

T.C.
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

İŞ VE SOSYAL GÜVENLİK HUKUKUNDA
MESLEKİ ANLAMDA GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİ

AYŞEGÜL EKİN

DOKTORA TEZİ

DANIŞMAN
PROF. DR. N. BİNNUR TULUKÇU

KONYA-2019



T. C.
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



Bilimsel Etik Sayfası

Adı Soyadı	AYŞEGÜL EKİN
Numarası	144133001002
Ana Bilim / Bilim Dalı	ÖZEL HUKUK/ÖZEL HUKUK
Programı	Tezli Yüksek Lisans <input type="checkbox"/> Doktora <input checked="" type="checkbox"/>
Tezin Adı	İŞ VE SOSYAL GÜVENLİK HUKUKUNDA MESLEKİ ANLAMDA GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİ

Bu tezin proje safhasından sonuçlanmasına kadarki bütün süreçlerde bilimsel etiğe ve akademik kurallara özenle riayet edildiğini, tez içindeki bütün bilgilerin etik davranış ve akademik kurallar çerçevesinde elde edilerek sunulduğunu, ayrıca tez yazım kurallarına uygun olarak hazırlanan bu çalışmada başkalarının eserlerinden yararlanılması durumunda bilimsel kurallara uygun olarak atıf yapıldığını bildiririm.

Öğrencinin imzası
(İmza)



T. C.
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



Doktora Tezi Kabul Formu

Öğrencinin	Adı Soyadı	AYŞEGÜL EKİN
	Numarası	144133001002
	Ana Bilim / Bilim Dalı	ÖZEL HUKUK/ÖZEL HUKUK
	Programı	Tezli Yüksek Lisans <input type="checkbox"/> Doktora <input checked="" type="checkbox"/>
	Tez Danışmanı	PROF. DR. N. BİNNUR TULUKÇU
Tezin Adı	İŞ VE SOSYAL GÜVENLİK HUKUKUNDA MESLEKİ ANLAMDA GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİ	

Yukarıda adı geçen öğrenci tarafından hazırlanan İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi başlıklı bu çalışma 07/08/2019 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda oybirliği/oyçokluğu ile başarılı bulunarak, jürimiz tarafından doktora tezi olarak kabul edilmiştir.

Ünvanı, Adı Soyadı	Danışman ve Üyeler	İmza
Prof.Dr.	N.Binnur TULUKÇU	
Prof.Dr.	İbrahim SUBAŞI	
Dr.Öğr.Üyesi	Yalçın BOSTANCI	
Dr.Öğr.Üyesi	Sinan Sami AKKURT	
Dr.Öğr.Üyesi	Selman Sacit BOZ	



T. C.
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



Adı Soyadı	AYŞEGÜL EKİN
Numarası	144133001002
Ana Bilim / Bilim Dalı	ÖZEL HUKUK/ÖZEL HUKUK
Programı	Tezli Yüksek Lisans <input type="checkbox"/> Doktora <input checked="" type="checkbox"/>
Tez Danışmanı	PROF.DR. N .BİNNUR TULUKÇU
Tezin Adı	İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi

ÖZET

Çalışmamızda iş ve sosyal güvenlik hukukunu kapsamında mesleki anlamda geçici iş ilişkisi incelenmiştir. Ülkemizde bu konuda kanuni düzenleme ilk defa 2016 yılında yürürlüğe girmiştir. Kanun'un yürürlüğe girmesi ile konuya ilişkin bir çok soru da beraberinde ortaya çıkmıştır. Tezimizde, mesleki anlamda geçici iş ilişkisi sonrası yer alan tartışmalı konulara detaylıca yer verilmiş olup, genel hatları ile yargı içtihatları dikkate alınmıştır. Ayrıca mesleki anlamda geçici iş ilişkisine ilişkin uluslararası düzenlemeler ile bazı ülke uygulamaları da incelenmiştir. Bu sayede Türk Hukuku ile uluslararası belgelerde yer alan düzenlemelerin kıyaslanmasına da imkan tanınmıştır.



T. C.
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



Öğrencinin	Adı Soyadı	AYŞEGÜL EKİN		
	Numarası	144133001002		
	Ana Bilim / Bilim Dalı	ÖZEL HUKUK/ÖZEL HUKUK		
	Programı	Tezli Yüksek Lisans <input type="checkbox"/>	Doktora	<input checked="" type="checkbox"/>
	Tez Danışmanı	PROF.DR. N. BİNNUR TULUKÇU		
Tezin İngilizce Adı	Temporary Agency Work in Turkish Labour and Social Security Law			

SUMMARY

In our study, temporary agency work in the professional sense is examined within the scope of labor and social security law. In our country, the legal regulation entered into force in 2016 for the first time. With the enactment of the law, many questions have been raised. In our thesis, the controversial issues which take place after the temporary business relationship in the professional sense are given in detail and the general jurisprudence of the judiciary is taken into consideration. In addition, international regulations and some country practices related to temporary business relationship in the professional sense have been examined. In this way, it is possible to compare the Turkish Law and the regulations in the international documents.

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER.....	I
KISALTMALAR.....	VII
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL OLARAK GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİ

§ 1. GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİ KAVRAMI VE TÜRLERİ	6
I. Genel Olarak.....	6
II. Geçici İş İlişkisi Kavramı	8
III. Geçici İş İlişkisinin Türleri	12
A. Mesleki Anlamda Olmayan Geçici İş İlişkisi.....	12
B. Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi	15
§ 2. GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ, HUKUKİ, SOSYAL VE EKONOMİK AÇIDAN ÖNEMİ VE GEREKLİLİĞİ	17
I. Hukuki Niteliği	17
II. Hukuki, Sosyal ve Ekonomik Açıdan Önemi ve Gerekliliği.....	20
§ 3. GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİNE İLİŞKİN MUKAYESELİ HUKUKTA YER ALAN DÜZENLEMELER	28
I. Uluslararası Belgelerde	28
A. Uluslararası Çalışma Örgütü (UÇÖ) Sözleşmeleri.....	28
1. Genel Olarak.....	28
2. Uluslararası Örgüt ve İşleyişi	29
3. İşsizlik Hakkında 2 No'lu Sözleşme	31
4. Ücretli İstihdam Büroları Hakkında 34 No'lu Sözleşme.....	33
5. İş ve İşçi Bulma Servisi Kurulması Hakkında 88 No'lu Sözleşme	35
6. Ücretli İstihdam Büroları Hakkında 96 No'lu Sözleşme.....	36
7. İstihdam Politikası Hakkında 122 No'lu Sözleşme.....	39
8. Özel İstihdam Büroları Hakkında 181 No'lu Sözleşme	40
9. Özel İstihdam Bürolarına İlişkin 188 Sayılı Tavsiye Kararı	45
B. Avrupa Birliği Düzenlemeleri.....	46

1. Genel Olarak.....	46
2. Mevzuat Süreci ve Taslak Halinde Kalan Düzenlemeler.....	48
3. Belirli Süreli İş İlişkisi veya Geçici İş İlişkisi ile Çalışan İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliğinin İyileştirilmesinin Teşvikine Yönelik 91/383 EEC Sayılı Yönerge.....	50
4. Hizmetlerin Yerine Getirilmesi Amacıyla Geçici İşçi Gönderilmesine İlişkin 96/71/EC Sayılı Yönerge.....	51
5. Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi Hakkında 2008/104/EC Sayılı Yönerge.....	51
a. Genel Olarak.....	51
b. Yönergenin Kapsamı ve Amacı.....	53
c. Sınırlamalar ve Yasaklar.....	56
d. Eşitlik İlkesi.....	56
e. İstihdam, Toplu Hizmetler, Mesleki Eğitim ve Temsil.....	59
f. Yaptırımlar.....	59
C. Avrupa Sosyal Şartı.....	60
II. Mukayeseli Hukukta.....	61
A. Genel Olarak.....	61
B. Almanya.....	70
C. Fransa.....	75
D. Avusturya.....	78
E. Hollanda.....	80

İKİNCİ BÖLÜM

TÜRK HUKUKUNDA MESLEKİ ANLAMDA GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİNE İLİŞKİN DÜZENLEMELER

§ 1. MESLEKİ ANLAMDA GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİNİN TÜRKİYE'DE.....	83
TARİHSEL GELİŞİMİ VE MEVZUAT.....	83
I. Genel Olarak.....	83
II. 6715 Sayılı Kanun İle Getirilen Düzenleme.....	89
III. 4857 Sayılı İş Kanunu.....	91
IV. 4904 Sayılı Türkiye İş Kurumu İle İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun.....	97
§ 2. BİREYSEL İŞ HUKUKU BAKIMINDAN.....	101
I. Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisinin Tarafları ve Hukuki İlişkinin Niteliği.....	101
A. Taraflar.....	101
1. Özel İstihdam Büroları.....	101

a. Genel Olarak.....	101
b. Özel İstihdam Bürolarının Faaliyet Koşulları	102
c. Özel İstihdam Bürolarına Verilen İzin Süresi.....	104
2. Geçici İşçi Çalıştıran İşveren	106
3. Geçici İşçi.....	106
B. Taraflar Arasındaki Hukuki İlişkinin Niteliği.....	109
1. Özel İstihdam Büroları İle Geçici İşçi Çalıştıran İşveren.....	109
2. Özel İstihdam Büroları İle Geçici İşçi	112
3. Geçici İşçi Çalıştıran İşveren İle Geçici İşçi.....	115
II. Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisinden Doğan Borçlar	116
A. Geçici İşçinin Borçları	116
1. İş Görme Borcu.....	116
2. Sadakat Borcu	119
3. Düzenleme ve Talimatlara Uyma Borcu.....	122
B. Özel İstihdam Bürosu ve Geçici İşçi Çalıştıran İşverenin Borçları.....	125
1. Ücret Ödeme Borcu.....	125
2. İşçiyi Gözetme Borcu.....	134
a. Genel Olarak.....	134
b. Kişisel Verilerin Korunması.....	135
3. Eşit Davranma Borcu	139
III. Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisinin Kurulabileceği Haller	146
A. Genel Olarak	146
B. Ebeveynlerin Kısmi Süreli İş İlişkileri ve Kadın İşçilerin İzinlerinde	147
C. İşçinin Askerlik Hizmeti Halinde	149
D. İş Sözleşmesinin Askıda Kaldığı Diğer Hallerde	150
E. Mevsimlik Tarım İşlerinde	151
F. Ev Hizmetlerinde	153
G. İşletmenin Günlük İşlerinden Sayılmayan ve Aralıklı Olarak Gördürülen İşlerinde	154
H. İş Sağlığı ve Güvenliği Bakımından Acil Olan İşlerde veya Üretimi Önemli Ölçüde Etkileyen Zorlayıcı Nedenlerin Ortaya Çıkması Halinde	156

I. İşletmenin Ortalama Mal ve Hizmet Üretim Kapasitesinin Geçici İş İlişkisi Kurulmasını Gerektirecek Ölçüde ve Öngörülme Halinde.....	157
İ. Mevsimlik İşler Hariç Dönemsellik Arz Eden İş Artışları Halinde	158
IV. Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisinin Kurulmasına Yönelik Getirilen Sınırlamalar	159
A. Genel Olarak	159
B. Süre Bakımından	161
1. Süre Sınırı Bulunmayan Haller	161
2. Süre Sınırı Bulunan Haller	162
3. Bekleme Süresi	164
C. İşçi Sayısı Bakımından.....	165
D. Toplu İşçi Çıkarılan İşyerleri Bakımından	167
E. Kamu Kurum ve Kuruluşları Bakımından	168
F. Yer Altından Maden Çıkarılan İşyerleri Bakımından	169
G. Grev ve Lokavtın Uygulanması Sırasında	170
V. Mevzuata Aykırılığın Sonuçları	171
A. Hukuki Sonuçları	171
B. İdari Sonuçları	172
VI. Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisinin Sona Ermesi	174
A. Tarafların Anlaşması.....	174
B. Geçici İş Sağlama Sözleşmesinin Süresinin Sona Ermesi.....	176
C. Geçici İşçinin Geçici İşçi Çalıştıran İşveren Yanında Çalışmaya Devam Etmesi	177
1. Genel Olarak.....	177
2. Geçici İşçinin Sorumluluğu	177
3. Geçici İşçi Çalıştıran İşverenin Sorumluluğu.....	178
D. Özel İstihdam Bürosu İle Geçici İşçi Arasındaki İş Sözleşmesinin Feshi	179
1. Genel Olarak.....	179
2. Bildirimli Fesih Bakımından	179
3. Bildirimsiz Fesih Bakımından	182
a. Özel İstihdam Bürosunun Haklı Nedenle Derhal Feshi.....	182
b. Geçici İşçinin Haklı Nedenle Derhal Feshi	187
4. Feshin Hukuki Sonuçları	192
a. Genel Olarak.....	192

b. Kıdem ve İhbar Tazminatı.....	195
c. Yıllık Ücretli İzin Hakkı.....	197
d. İş Güvencesi.....	199
E. Geçici İşçi Sağlama Sözleşmesinin Feshi.....	202
F. Özel İstihdam Bürosunun Kapatılması.....	203
G. Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkinin Hukuka Aykırılığı.....	208
1. Geçersizlik	208
2. İş Sözleşmesinin İptal Edilebilirliği.....	210
H. Ölüm	212
1. Geçici İşçinin Ölümü	212
2. Geçici İşçi Çalıştıran İşverenin Ölümü	212
§ 3. İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİ HUKUKU BAKIMINDAN	213
I. Genel Olarak.....	213
II. Acil İşler Bakımından Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi Kurma	220
III. İşverenlerin İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Yükümlülükleri	223
A. Önlem Alma Yükümlülüğü	223
B. İşyerindeki Risklerin Değerlendirilmesine İlişkin Yükümlülüğü.....	225
C. Çalışanların Bilgilendirilmesine, Görüşlerinin Alınmasına ve Katılımlarının Sağlanmasına İlişkin Yükümlülüğü	226
D. Çalışanlara Eğitim Verme Yükümlülüğü	229
E. İş Sağlığı ve Güvenliği Kurulu Oluşturma Yükümlülüğü.....	232
F. İşçilerin Sağlık Muayenesine İlişkin Yükümlülüğü	234
G. İş Kazası ve Meslek Hastalıklarının Kayıt ve Bildirimine İlişkin Yükümlülükleri ...	236
IV. Geçici İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Bakımından Hakları.....	237
V. Yükümlülüklere Uyumamasının Hukuki, İdari ve Cezai Sonuçları	239
A. İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu.....	239
B. İşverenlerin İdari Sorumluluğu.....	241
1. İşin Durdurulması	241
2. İdari Para Cezaları.....	243
C. İş Sağlığı ve Güvenliğine Uymamanın Cezai Yaptırımları	244
§ 4. TOPLU İŞ HUKUKU BAKIMINDAN	246
I. Genel Olarak.....	246

II. Sendikal Hakların Sağlanması Bakımından.....	247
III. Grev ve Lokavt Hakları Bakımından.....	250
§ 5. SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU BAKIMINDAN	251
I. Genel Olarak.....	251
II. Prim ile Hizmet Belgesi Verme ve Primlerin Ödenmesi Yükümlülüğü	253

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MESLEKİ ANLAMDA GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİNİN UYGULANMA ESASLARI

§ 1. MESLEKİ ANLAMDA GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİNİN DİĞER İŞ İLİŞKİLERİ İLE KARŞILAŞTIRILMASI	256
I. Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisi	256
II. İş Aracılığı	259
III. Takım Sözleşmesi	260
IV. İş Sözleşmesinin Devri.....	261
§ 2. FARKLI MESLEKLER KAPSAMINDA MESLEKİ ANLAMDA GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİ UYGULAMASI	262
I. Genel Olarak.....	262
II. Geçici İşçilere İlişkin Bilgiler.....	263
III. Geçici İş İlişkisinin Uygulanmasında Karşılaşılan Somut Durumlarda Geçici İşçilerin Görüşleri.....	264
IV. Değerlendirme	266
§ 3. ANAYASA MAHKEMESİ'NİN ÖZEL İSTİHDAM BÜROLARINA İLİŞKİN KARARI VE BUNA İLİŞKİN DEĞERLENDİRMELER.....	269
I. Dava Konusu ve İptali İstenen Kanun Maddeleri	269
II. Anayasa Mahkemesi'nin İncelemesi	270
A. Genel Açıklama	270
B. İptal Talebinin Gerekçesi.....	271
C. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu	274
V. Karşı Oy Yazısı	295
VI. Kararın Değerlendirilmesi	299
SONUÇ.....	307
KAYNAKLAR	324

KISALTMALAR

AADYM.	: Afet ve Acil Durum Yönetim Merkezleri Yönetmeliği
AB.	: Avrupa Birliği
ABD.	: Amerika Birleşik Devleti
ABİA.	: Avrupa Birliği'nin İşleyişine İlişkin Antlaşma
AİHS.	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AY.	: Anayasa
AÜHFD.	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AYM.	: Anayasa Mahkemesi
B.	: Baskı
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
CD.	: Ceza Dairesi
CMK.	: 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu
ÇİSGEHY.	: Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimlerinin Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik
DEÜHFD.	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	: Esas
HD.	: Hukuk Dairesi
İADHY.	: İşyerlerinde Acil Durumlar Hakkında Yönetmeliği
İİBFD.	: İktisadi İdari Bilimler Fakültesi Dergisi
İK.	: 4857 Sayılı İş Kanunu
İKÜHFD.	: İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İMİK.	: 7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu

İSGHD.	: İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku Dergisi
İSGK.	: 6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu
İÜHFM.	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
KHK.	: Kanun Hükümünde Kararname
m.	: Madde
MÜHFAD.	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
OECD.	: Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Örgütü
ÖİBY.	: Özel İstihdam Büroları Yönetmeliği
RDY.	: İş Sağlığı ve Güvenliği Risk Değerlendirme Yönetmeliği
RG.	: Resmi Gazete
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
SK.	: Sayılı Kanun
SSGSSK.	: 5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu
STİSK.	: 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu
SÜHFD.	: Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
TBK.	: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu
TBMM.	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK.	: 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu
TİKK.	: 4904 Sayılı Türkiye İş Kurumu İle İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun

TİSK.	: Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu
TMK.	: 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu
TÜHİS.	: Türk Ağır Sanayi ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası
UÇÖ. (ILO.)	: Uluslararası Çalışma Örgütü
vd.	: Ve devamı
Y.	: Yargıtay
YHGK.	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
YKD.	: Yargıtay Kararları Dergisi

GİRİŞ

Sanayi devrimi ile birlikte toplum yapılarında ekonomik, sosyal ve hukuki açıdan değişiklikler ortaya çıkmıştır. Buhar gücünün teknik olarak kullanımı gibi yeni buluşların olması sanayileşme sürecini hızlandırmış, kırsal bölgelerden sanayi bölgelerine yaşanan göçler ile büyük kentlerde vasıfsız iş gücü fazlalığı doğmuştur. Birçok işçi, kazanç sağlayabilmek için ağır çalışma koşullarında, düşük ücretlerle, iş sağlığı ve güvenliği önlemleri olmaksızın çalışmak zorunda kalmıştır. İşçilerin örgütlenmesine, haklarının korunmasına izin verilmeyip, devlet müdahalesinin olmadığı, sözleşme özgürlüğü içinde hakkaniyetten uzak ücret ve çalışma koşulları belirlenmiştir.

İşçilerin ağır çalışma koşullarının sosyal bakımdan birçok sorunu beraberinde getirmesi üzerine devletin müdahalesi ile işçiyi koruyucu düzenlemeler yapılmıştır. İş hukuku ve sosyal güvenlik hukuku bakımından işçilerin lehine birçok olumlu gelişme yaşansa da, dünya genelinde yaşanan ekonomik krizler ve buna bağlı işsizlik sorunu baş göstermiştir.

Ekonomik kriz ile birlikte üretim yavaşlamış, işyerlerinin büyümesi ve kazançları oldukça düşmüş, buna bağlı olarak yeterli istihdam sağlanamamıştır. Küreselleşme ile birlikte uluslararası alanda işletmelerin rekabet ortamına uyum sağlama-ları da zorlaşmış, işsizlik ve rekabet işverenlerin çalışma yöntemlerinde esnekleşme taleplerini ortaya çıkarmıştır. İşletmeler daha iyi rekabet edebilmeleri için, daha üretken ve verimli ama daha düşük maliyetleri olan bir çalışma yöntemi tercih etmek zorunda kalmışlardır. Esnekleşme taleplerine uygun olarak ülkelerde yasal düzenle-meler yapılmış, işverenler standart çalışma şekillerinden ziyade farklı iş ilişkileri uygulamaya başlamışlardır.

Esnek çalışma yöntemlerinden biri olan geçici iş ilişkisi, işverenler tarafından tercih edilen bir çalışma şeklidir. Geçici iş ilişkisi, mesleki anlamda geçici iş ilişkisi

ve mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisi olmak üzere iki farklı şekilde uygulanmaktadır.

Mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisi kazanç amacı gütmeksizin, bir işverenin başka bir işverene belirli bir süre iş gücü olarak kendisinin ihtiyacı olmadığı bir işçisini, işçinin de rızasını alarak başka bir işverene devretmesi şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Bu şekilde kurulan geçici iş ilişkisi uygulamada çok görülmemektedir. İşçinin çalışmasından memnun olan ve çalışmaya devam etmek isteyen ancak bu işçiye belli süre ihtiyacı olmayan işveren ile belli süre iş gücü ihtiyacını bu işçiyle karşılamak isteyen işveren arasında kurulan, işçinin de onayının alındığı üçlü bir çalışma şeklidir.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi ise, işçisini geçici olarak başka işverene devreden ve bu çalışma yönteminden kazanç sağlamayı hedefleyen bir çalışma şeklidir. İşveren olan özel istihdam bürosu işyerinde ihtiyaçlara yönelik mal veya hizmet üretiminde bulunmamakta, başka işverenlerin geçici çalıştırması için işçi istihdamı sağlamaktadır.

Özel istihdam büroları aracılığı ile istihdam, işsizlikle başa çıkma ve istihdamın artırılması hususlarında ulusal ve uluslararası düzenlemelere konu olmuştur. Devlet, çalışanların emeğinin sömürülmemesi adına bu aracılık faaliyetlerinin kamu eliyle, başka bir ifadeyle devlet tekelinde yapılmasına izin vermiştir. Ancak işsizlikle mücadele, işgücü ihtiyacındaki değişimler ve üretim modellerindeki değişiklikler bu faaliyetlerin hem devlet hem de özel sektörde yapılmasına izin verilmesini gerektirmiştir.

Uluslararası Çalışma Örgütü tarafından zaman içinde özel istihdam büroları aracılığı ile geçici iş ilişkisine olumlu katkıları olan sözleşmeler kabul edilmiştir. Avrupa Birliği ise, uzun çalışmalar neticesinde geçici çalışma için esnek bir yöntem belirleyen 19.11.2008 tarih ve 2008/104/EC sayılı Yönerge'yi yayınlamıştır. Bu Yönerge geçici iş ilişkisine yönelik düzenlenen ilk Avrupa Birliği Yönergesi olarak önem arz etmektedir.

Ülkemizde geçici iş ilişkisi, mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisi olarak 4857 sayılı İş Kanunu ile düzenlenmiştir. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi ise açık-

ça Kanun'da yer almadığından, doktrinde de çoğunluğa göre yasak bir çalışma şekli olarak kabul edilmiştir. Her ne kadar yasak olarak kabul edilse de, asıl işveren alt işveren ilişkisi görünümü altında mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin uygulandığı bilinmektedir. Özel istihdam bürolarının iş aracılığı faaliyet göstermeleri ise Kanun'da düzenlendiği için, kazanç sağlama amaçlı işçi ve işvereni buluşturan ama özel istihdam bürosunun işveren sıfatına sahip olmadığı iş ilişkisinin birçok örnekleri vardır.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi ilk kez 06.05.2016 tarihli ve 6715 sayılı Kanun ile İş Kanunu'nun 7. maddesinde düzenlenmiştir. Ayrıca 4904 Sayılı Türkiye İş Kurumu İle İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun'da ve Özel İstihdam Büroları Yönetmeliği'nde mesleki anlamda geçici iş ilişkisi yer almıştır. İş Kanunu'nun 7. maddesinde ayrıntılı olmak üzere mesleki anlamda geçici iş ilişkisi düzenlenmiştir. Bu ilişkinin kurulması ve devamı, tarafların hak ve yükümlülükleri, yapılması mümkün olan ve olmayan durumlar, sınırlamalar da dahil olmak üzere hüküm ve sonuçları belirtilmiştir.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkinin olumlu ve olumsuz birçok yönü vardır. Gençler, kadınlar, uzun süreli işsizler, yaşlı ilerlemiş kişiler, vasıfsız işçiler gibi iş bulma bakımından dezavantajlı gruptakiler için geçici iş ilişkisi tercih edilen bir yöntem olmaktadır. Geçici işçi çalıştıran işveren için ise, belli dönemlerde veya durumlarda iş gücü açığını daha kolay ve daha az maliyetli şekilde karşılama imkanı bulmaktadır. Örneğin, okulların açıldığı eylül ayında iş artışı olan kırtasiye mağazası sahibi veya dini bayramlar öncesinde şeker üretimine yönelik iş artışı olan şeker fabrikası sahibi işverenler bu dönemlere yönelik iş gücü ihtiyacını özel istihdam bürolarından temin edeceği geçici işçi ile karşılayabilecektir. İşverenler bu dönemlerde geçici iş ilişkisi kurmaksızın sürekli işçi istihdamı sağlamak isteseler, işçinin sosyal güvenlik anlamında bildirimlerinin yapılması başta olmak üzere birçok yükümlülükle uğraşmak zorunda kalacaklardır. Özel istihdam bürosunda geçici işçi temininde işveren özel istihdam bürosu olacağından geçici işçi çalıştıran işveren iş ilişkisi sonrasında kıdem, ihbar tazminatı, ücret gibi işçilik alacaklarından sorumlu olmayacaktır.

Öte yandan mesleki anlamda geçici iş ilişkisine kiralık işçilik, işçi simsarlığı, emeğin sömürülmesi ifadeleri ile ciddi eleştiriler yapılmaktadır. Geçici işçilerin sürekli işçilere göre daha zor koşullarda ve düşük ücretle çalıştığı uygulamada görülen durumlardır. Geçici iş ilişkisi ile çalışan işçinin, belli süre sonra gideceğini bilen geçici işçi çalıştıran işveren, sürekli işçilerine sağladığı imkanları ve ücreti vermediği görülmektedir. Dünya genelinde ve ülkemizde mevzuatlara bakıldığında mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde eşitlik ilkesinin önemine dikkat çekilmektedir. Özellikle 2008/104/EC sayılı Yönerge'nin temel amacı eşitlik ilkesidir. İş Kanunu'nun 7. maddesinde de, geçici işçinin, geçici işçiyi çalıştıran işverenin işyerindeki çalışma süresince temel çalışma koşulları, bu işçilerin aynı işveren tarafından aynı iş için doğrudan istihdamı halinde sağlanacak koşulların altında olmayacağı belirtilerek eşitlik ilkesine vurgu yapılmıştır. Ancak uygulamada ne yazık ki eşitlik ilkesine riayet edilmediği görülmektedir.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin geçici işçileri etkileyen başka bir olumsuz yönü sendikal haklar bakımındandır. Geçici işçilerin işvereni özel istihdam büroları olduğu için, sadece özel istihdam bürosunun taraf olduğu toplu iş sözleşmelerinden faydalanabileceklerdir. Uygulamada özel istihdam bürolarının işyeri olarak ofis ortamında hizmet vermesi, geçici işçilerin biraraya gelerek örgütlenmelerinin güç olması gibi nedenlerle sendikal faaliyetlere dahil olmalarını imkansız kılmaktadır. İşçi sendikalarının mesleki anlamda geçici iş ilişkisine ilişkin kanun düzenlemesine, sendikasılaşmaya sebep olacağı gerekçesi ile itirazları olmuştur.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisine ilişkin çalışmamız üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde genel olarak geçici iş ilişkisi kavramı, türleri, hukuki niteliği, hukuki, sosyal ve ekonomik açıdan önemi ve gerekliliği ele alınmış, uluslararası belgelerde yer alan düzenlemelere ve mukayeseli hukuktaki görünümüne yer verilmiştir.

İkinci bölümde, mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin Türk Hukukunda tarihsel gelişimi ve mevzuatı incelenmiş, bireysel iş hukuku bakımından mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin tarafları, taraflar arasındaki hukuki ilişkiler, tarafların borçları, mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulabileceği haller ve sınırlamalar, sona erme-

si, iş sağlığı ve güvenliği hukuku, toplu iş hukuku ve sosyal güvenlik hukuku bakımından değerlendirmeler ayrıntılı olarak ele alınmıştır.

Çalışmamızın son bölümünde ise, mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin diğer iş ilişkileri ile karşılaştırılması, farklı meslekler kapsamında mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin uygulanması, Anayasa Mahkemesi'nin özel istihdam bürolarına ilişkin kararı değerlendirilmiştir. Sonuç kısmında, mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin özellikle uygulamasında karşılaşılabilecek sorunlara değinilmiş, Kanun düzenlemesi olmayan tartışmalı hususlarda çözüm olabilecek öneriler getirerek, eksiklik olarak gördüğümüz hususlar eleştirilmiştir.



BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL OLARAK GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİ

§ 1. GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİ KAVRAMI VE TÜRLERİ

I. Genel Olarak

İş Hukukunun gelişiminde, sanayileşme sürecinden günümüze kadar dünyada meydana gelen ekonomik krizlerle mücadele ve işletmelerin zorlu rekabet koşullarına uyum sağlama ihtiyacı etkili olmuş, bu durum esnekleşme taleplerini beraberinde getirmiştir¹. Belirttiğimiz bu sebepler işletmeleri daha verimli ve üretken ancak daha düşük maliyetli çalışma ihtiyacı ile çözüm bulmaya yöneltmiştir. Teknolojik ve ekonomik anlamda gelişmeler, toplumu etkilemekle birlikte çalışma hayatında da deği-

¹ SÜZEK, Sarper, İş Hukuku, 16. B., İstanbul 2018, s.17; SÜMER, Hâluk Hâdi, İş Hukuku, 23.B., Ankara 2018, s.65 vd.; ÇELİK, Nuri/CANIKLIOĞLU, Nurşen/ CANBOLAT, Talat, İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 31.B., Eylül 2018, s.167; ULUCAN, Devrim, Çalışma Hayatında Esneklik, Prof. Dr. Metin Kutal'a Armağan, Ankara 1998, s.525 vd; EKONOMİ, Münir, İş Hukukunda Esnekleşme Gereği, Çalışma Hayatında Yeni Gelişmeler, Esneklik, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası, Ankara 1995, s.17 vd; EYRENCİ Öner/TAŞKENT Savaş/ ULUCAN, Devrim, Bireysel İş Hukuku, 8.B., İstanbul 2017, s.130 vd.; TUNÇOMAĞ Kenan/ CENTEL, Tankut, İş Hukukunun Esasları, 8.B, İstanbul 2016, s.147 vd; SENYEN KAPLAN, E. Tuncay, Bireysel İş Hukuku, 8.B., Ankara 2017, s.89 vd; EYRENCİ, Öner, İş Sürelerinin Esnekleştirilmesi ve Türk İş Hukuku, Münir Ekonomi 60. Yaş Günü Armağanı, Ankara 1993, s.227 vd; UŞAN, M. Fatih, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Cilt-1, Eylül 2006, s.21; TULUKÇU, N. Binnur, İş Hukukunda Dinlenme Hakkı, Ankara 2012, s. 271; YILDIZ, Gaye Burcu, Güvenceli Esneklik ve 4857 Sayılı İş Kanunu, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C.I, İstanbul 2011, s.203 vd; SÜRAL, Nurhan, The Issue Of Flexibility Under The New Turkish Labour Act, Toker Dereli'ye Armağan, İstanbul 2006, s.441 vd.; ERDOĞAN, Canan, Geçici İş İlişkisinde İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemleri Alma Yükümlülüğü, Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2017/2, s.130; BAŞMANAV, Yasemin, Ödünç İş İlişkisi, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.74, 2016, s.139; ARSLANLIOĞLU, Mehmet Anıl, İş Kanununda Esneklik Temelli Üçlü Sözleşmesel İlişkiler, İstanbul 2005, s.53; DULAY YANGIN, Dilek, Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisinde Eşit İşlem İlkesi Üzerine Değerlendirmeler, Sicil İş Hukuku Dergisi S.38, 2017, s.113; KABAKCI, Mahmut, 5920 sayılı Kanunun Ödünç İş İlişkisi Hakkında Veto Edilen Hükümünün AB Yönergesi Işığında Değerlendirilmesi, Çalışma ve Toplum, 2011/4, s.73 vd.; İNCİROĞLU, Lütfi, Özel İstihdam Büroları Aracılığı ile Geçici İş İlişkisi, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, C.12, S.135, Kasım 2017, s.2; USLU, Murat, Ödünç İş İlişkisine Dair Sorunlar ve Basın Hukukunda Ödünç İş İlişkisi-Karar İnceleme, DEÜHFD, C. 9, Özel Sayı, 2007, s.331 vd.; BUSBY, Nicole/CHRISTINE, David, The Regulation of Temporary Agency Work in the European Union, The Camrian Law Review, V.36, 2005, s.16.

şimler ve yenilikler yaşanmasında etkin rol oynamıştır². İşletmeler istihdam hususunda, üretime yönelik, süre, yer ve biçimlerde değişikliklere ihtiyaç duymuş ve bunun akabinde yeni istihdam türleri oluşmuştur³. Yeni istihdam türlerinin ortaya çıkması ile birlikte İş Hukukunda üçlü ilişkiler şeklinde çalışma yöntemlerinde artışlar olmuş ve yasal düzenlemeler yapılmıştır⁴.

Esnek çalışma modelleri ile birlikte, işçiyi koruma ilkesi çerçevesinde tarafların daha geniş sözleşme serbestliğine kavuşması amaçlanmıştır⁵. Ülkemizde de işçiyi koruma ilkesi dikkate alınarak, çalışma koşullarına uygun esnek çalışma modelleri kanun değişikliklerinin konusu olmuştur⁶. İstihdamın artırılması ve teşvik edilmesi amaçları da gözetilerek esnek çalışmaya uygun kısmi süreli iş sözleşmesi, belirli süreli iş sözleşmesi, çağrı üzerine çalışmaya dayalı iş sözleşmesi, uzaktan çalışmaya dayalı iş sözleşmesi (evde çalışma ve tele çalışma) ve geçici iş ilişkisi İş Hukukunun yasal düzenlemelerinde yer almıştır⁷. Bu bağlamda, geçici iş ilişkisi⁸, işverenin faaliyetini başka işverenin işçileri ile sağlamasının yolunu açan, üç taraflı ilişki temeline dayanan bir istihdam modeli olarak karşımıza çıkmaktadır⁹. Geçici iş ilişkisi, geçici

² **EKONOMİ**, Münir, Mesleki Faaliyet Olarak Ödünç (Geçici) İş İlişkisi, Prof. Dr. Devrim Ulucan'a Armağan, İstanbul 2008, s.231; **CAM**, Erdem, Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmeleri Çerçevesinde Özel İstihdam Büroları ve Çeşitleri, Çimento İşveren Dergisi, Ocak 2008, s.21.

³ **MALYAR**, Treni, Directive 2008/104/EC on Temporary Agency Work: The Implementation of This Directive In The Netherlands And Germany, 2010, s.8; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.18.

⁴ **EKONOMİ**, Geçici İş, s.232; **SCHOMANN**, Isabelle/**GUEDES** Coralie, Temporary Agency Work In The European Union, Implementation of Directive 2008/104/EC in the Member States, Brussels 2012, s.11; **ÇİFTER** Algun/**DEMİR** Özge, 4857 Sayılı İş Kanunu'na Göre Geçici İş İlişkisi Kavramı Türleri ve Koşulları, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi S.10 2006/2, s.9;

<https://www.eurofound.europa.eu/publications/report/2008/austria-temporary-agency-work-and-collective-bargaining-in-the-eu> (21.12.2018).

⁵ **MOLLAMAHMUTOĞLU**, Hamdi/**ASTARLI**, Muhittin/**BAYSAL**, Ulaş, İş Hukuku, 6.B., Ankara 2014, s.21.

⁶ **ULUCAN**, Devrim, Esneklik İhtiyacı ve İş Hukukunun İşçiyi Koruma İşlevi, A. Can Tuncay'a Armağan, 1.B., Mayıs 2015, s.216.

⁷ Esnek Çalışma Biçimleri ile ilgili detaylı bilgi için bkz.

https://www.eurofound.europa.eu/sites/default/files/ef_files/pubdocs/2010/091/tr/1/EF10091TR.pdf (21.12.2018).

⁸ İlk olarak 'temporary work' geçici iş ve 'temporary worker' geçici işçi olarak kullanılan kavram, 2008/104/EC sayılı Yönerge'de 'temporary agency workers' geçici büro işçisi olarak değiştirilerek kullanılmaya başlanmıştır. **SPATTINI**, Silvia, Agency Work: A Comparative Analysis, E-Journal of International and Comparative Labour Studies, Vol.1, No:3-4, October-December 2012, s.171.

⁹ **SÜMER**, Hâluk Hadi, İş Hukuku Uygulamaları, 6.B., Eylül 2016 s.64; **FRENZEL**, Helen, The Temporary Agency Work Directive, European Labour Law Journal, S.1, 2010, s.120;

işçi temin etmek isteyen işverenlerin, faaliyetlerine yönelik kısa vadeli dalgalanmaların düşük maliyetle karşılanması için başvurdukları bir istihdam modeli olarak bilinmektedir¹⁰.

Geçici iş ilişkisinin meydana getirdiği sorunların başında, belirli bir ücret seviyesinde belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan sürekli işçi yerine daha az masraflı, iş güvencesine sahip olmayan geçici işçi tercih edilmesi ile emek istismarı gelmektedir¹¹. Böylelikle sürekli işçiler işlerinden olmakta, iş bulmakta zorlanan işçiler ise geçici ve güvencesiz çalışmaya mahkûm edilmektedir¹². Tek işverene bağlı, tam süreli ve iş güvencesine tabi çalışmanın işçiyi koruyucu niteliğinden ötürü tercih edilmesi ve geçici iş ilişkisinin işçilik hakları bakımından gerekli korumayı sağlayamayacağı düşüncesi ile bu kurum uzun süre yasal zemine kavuşmamıştır¹³.

II. Geçici İş İlişkisi Kavramı

Geçici iş ilişkisi, bir işverenin belli bir süreliğine işgörmeye ihtiyacı olmadığı işçisini, işçinin onayının alınarak geçici süreyle başka bir işverenin emir ve

GÜZEL, Ali/**HEPER**, Hande, Sürekli İstihdamdan Geçici Atipik İstihdama! Mesleki Amaçlı Geçici İş İlişkisi, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2017/1, s.18; **AKTEKİN**, Şeyda, Geçici İşçilerin Çalıştırılma Koşullarına İlişkin Avrupa Birliği Yönergesi Taslağı'nda Son Gelişmeler, Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2007, s. 210; **DAĞ**, Mehmet Yusuf, İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Geçici İş İlişkisi, İstanbul 2015, s.2; **ERDEM**, Onur, Geçici İş İlişkisi, Yüksek Lisans Tezi, Aralık 2007, s.6, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp> (15.10.2018); **SPERMANN**, Alexander, The New Role Of Temporary Agency Work In Germany, IZA Discussion Paper, November 2011, s.4; **CHAMBEL**, Maria Jose/**LOPES**, Silvia/**BATISTA**, Josilene, The Effects Of Temporary Agency Work Contract Transitions On Well-Being, Int Arch Occup Environ Health, S.89, 2016, s.1215; **HAKANSSON** Kristina/**ISIDORSSON** Tommy/**KANTELIUS**, Hannes, Temporary Agency Work As A Means Of Achieving Flexicurity? Nordic Journal Of Working Life Studies, S.4, C.2, November 2012, s.154; **AKYİĞİT**, Ercan, İş Hukuku Açısından Ödünç İş İlişkisi, Ankara 1995, s.12; **ODAMAN**, Serkan, Fransız İş Hukukunda Ödünç İş İlişkisi, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği, Osman Güven Çankaya'ya Armağan, Ankara 2010, s.67.

¹⁰ **BECKMANN**, Michael/**KUHN**, Dieter, Flexibility vs. Screening: The Performance Effects Of Temporary Agency Work Strategies, WWZ Discussion Paper, 2012/03, s.3; **AKDEMİR**, Korumay Alper, Geçici İş İlişkisi Uygulamasının Yurtdışı Örnekleri ve Türkiye'deki Uygulanabilirliği, Ankara 2014, s.19.

¹¹ **ÖZDEMİR**, Erdem, Mesleki Faaliyet Olarak Geçici İş İlişkisi: Düzenlenmeli Ama Nasıl?, Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2010, s.22; **CIVAN**, Orhan Ersun, İş Sağlığı ve Güvenliğinde Özel Politika Gerektiren Gruplar, Ankara Barosu Dergisi S.2017/4, s.262.

¹² **ÖZDEMİR**, s.22; Güvencesiz çalışmaya ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **ÖZVERİ**, Murat, Güvencesiz Çalışmanın Hukuki Dayanakları, Çalışma ve Toplum Dergisi, S.33, 2012/2, s.148 vd.

¹³ **ALPAGUT**, Gülsevil, Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi ve Konuya İlişkin Yargıtay'ın Konuya İlişkin Bir Kararının düşündükleri, Legal İSGHD; 2016/10, s.576.

talimatı altında çalışması için verdiği iş ilişkisidir¹⁴. İşverenin iş sözleşmesiyle çalıştırdığı işçisini belli süre ile başka işverene devrettiği ancak işçi ile aralarındaki iş sözleşmesinin sona ermediği iş ilişkisi olarak da tanımlanabilir.

Geçici iş ilişkisinde, işçinin kendi işvereni ile iş ilişkisi devam etmekteyken, işçi geçici işverenin işyerinde, onun emir ve talimatlarına uygun olarak çalışmaya başlamaktadır. Ancak bir işverenin işçisinin başka işverenin işyerinde çalışması her zaman geçici iş ilişkisi anlamına gelmeyecektir. Örneğin, bir eser sözleşmesinde, işçinin fiilen kendi işvereni yanında çalışırken, başka işverenin işyerinde çalışarak işi yapması halinde geçici iş ilişkisinden söz edilemez. Böyle bir durumda işçinin kendi işverenin emir ve talimatlarına uyması gerekmektedir¹⁵.

Geçici iş ilişkisini ifade ederken, gerçek anlamda geçici iş ilişkisi (mesleki anlamda) ve gerçek olmayan (mesleki olmayan) geçici iş ilişkisi olarak ayırım yapılabilir¹⁶. Mesleki olmayan geçici iş ilişkisinde, işveren kendi işinde çalıştırdığı işçisini

¹⁴ **EKONOMİ**, Geçici İş, s.232; **ALPAGUT**, Gülsevil, Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi Sınırlamadan Teşvike, A. Can Tunca'y'a Armağan Legal 2005, s.266; **UŞEN**, Şelale, 2008/104/EC Sayılı Ödünç İş İlişkisine İlişkin AB Yönergesinin Getirdiği Yeni Düzenlemelerin Türkiye Açısından Değerlendirilmesi, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2010/3, s.170; **KABAKCI**, Ödünç İş, s.78; **DEMİR**, Rıza/**ÖZGÜN**, Onur Hasan, Geçici İş İlişkisine ve Geçici İstihdam Bürolarına İlişkin Çalışanların Tutumlarının Belirlenmesine Yönelik Bir Araştırma, Eskişehir Osmangazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Aralık 2015, 16(2), s.128; **İREN**, Ertan, Geçici İş İlişkisinde İşverenlerin İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemleri Alma Yükümlülüğü, AÜHFD, C.60 S. 2, 2011, s.283; **TAŞKENT**, Savaş/**KURT**, Dilek, Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi, Kamu-İş C.13 S.1/2013 s.2; **BENLİ**, Abdurrahman/**YİĞİT**, Yusuf, 4857 Sayılı İş Kanunu'na Göre Geçici İş İlişkisi ve Bu İlişkinin Hukuki Sonuçları, Kamu-İş C.8, S.4/2006, s.6; **NARMANLIOĞLU**, Ünal, İşverenin Emir ve Talimat Verme Yetkisinin Geçici Süre İle Sınırlı Olarak Başkasına Devredilmesi (Ödünç "Geçici" İş İlişkisi), Sicil İş Hukuku Dergisi, Eylül 2011 s.16; **DERELİ**, Toker, Geçici İş İlişkisinin Özel İstihdam Büroları Aracılığı ile Kurulmasına İlişkin Yeni Düzenleme Önerileri, Sicil İş Hukuku Dergisi Mart 2012, s.10; **USLU**, s.335; **ULUCAN**, Devrim, Karar İncelemesi, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2004/3, s.151; **KILIÇ**, Ali, 4857 Sayılı Kanun ve Yargıtay Kararları Çerçevesinde Ödünç İş İlişkisi, Selçuk Üniversitesi Kadınhanı Faik İçil Meslek Yüksekokulu Sosyal ve Teknik Araştırmalar Dergisi, Y.1, S.1, Mayıs 2011, s.58; **BOLAT**, Tamer/**SEYMEN AYTEMİZ**, Oya/**BOLAT**, Oya İnci, Örgütlerde Esnek Çalışma Uygulamaları ve Buna İlişkin Olarak 4857 Sayılı İş Kanununda Getirilen Düzenlemelerin İncelenmesi, Gazi Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi C.8, S.1, 2006, s.18; **ÖNAL**, Esin, İş Kanununda Geçici İş İlişkisi, Legal İSGHD, C.9, S.35, 2012, s.127; **NURMUKHAMBETOVA**, Aigul, İş Kanununun Yeni Düzenlemesi Karşısında Geçici İş İlişkisi, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.19, S.2, 2017, s.181; **ŞEN**, Murat, Özel İstihdam Büroları Aracılığıyla Kurulan (Meslek Edinilmiş) Geçici İş İlişkisi, MÜHFD, C.III, S.1, 2014, s.14; **DEMİR**, Müslim, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Mevzuatı Açısından Geçici İş İlişkisi, Mali Çözüm Dergisi, Mayıs-Haziran 2014, s.14.

¹⁵ **EKONOMİ**, Geçici İş, s.233.

¹⁶ **DOĞAN YENİSEY**, Kübra, Yeni Bir Tasarı Işığında Mesleki Faaliyet Olarak Geçici İş İlişkisi ve Geçici İş İlişkisi, Prof. Dr. Turhan Esener Armağanı, I. İş Hukuku Uluslararası Kongresi,

belli bir süreyle başka işverene geçici olarak vermekten, mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde ise işveren işçisini başka işverenlere geçici olarak vermek için istihdam etmektedir¹⁷. Mesleki olmayan geçici iş ilişkisi aslında çok sık karşılaşılan bir uygulama değildir¹⁸. Bir işverenin kendi yanında çalıştırdığı sürekli işçisini geçici bir süre başka bir işverene bazı koşullar dahilinde (işçiye bir süre ihtiyacının olmaması gibi) geçici olarak vermesi günlük yaşamda her zaman görülmemektedir¹⁹.

Bir işverenin, başka işverenin yanında çalışan tecrübeli ve güvenilir işçi ile çalışmak istemesi, ekonomik veya sosyal anlamda bir zorlukla karşılaştığında işçisini işten çıkarmak istemeyip, sonrasında ihtiyaç duyacağı için yeniden çalışmak istemesi ya da geçici iş gücüne ihtiyacını başka bir işverenden sağlamak istemesi gibi durumlarda taraflar arasında geçici iş ilişkisi kurulabilmektedir²⁰.

Avrupa Konseyi, geçici çalışma konusunu, 18.12.1979 tarihli bir kararda (OJ 1980 C 2/1) ele almıştır²¹. Daha sonrasında genel olarak ve özellikle yönergelerde “temporary work” ifadesi kullanılmış ve geçici iş ilişkisi kavramı benimsenmiştir²². Alman İş Hukukunda “ödünç iş ilişkisi” (Leiharbeitsverhältnis) olarak yer almıştır²³.

B.1, Ankara 2016 s.142.; UŞEN, Yönerge, s.170; CANIKLIOĞLU, Nurşen, Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Tarafları Açısından Hukuki Sonuçlar, Legal Vefa Toplantıları, II Prof. Dr. Nuri Çelik’e Saygı, Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Mart 2008, s.121.

¹⁷ BASKAN, Ş. Esra, Türk İş Hukukunda Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C.21, S.2, 2017, s.4.

¹⁸ CANIKLIOĞLU, Geçici İş, s.122.

¹⁹ EKMEKÇİ, Ömer, Geçici(Ödünç) İş İlişkisinin Kurulması ve Sona Ermesi, Legal Vefa Toplantıları, II Prof. Dr. Nuri Çelik’e Saygı Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Mart 2008, s. 102; ALPAGUT, Sınırlamadan Teşvike, s.262; ÖNAL, s.127.

²⁰ SERİN, İlhan, 4857 Sayılı İş Kanununda Geçici (Ödünç) İş İlişkisi, Legal İSGHD, S.7, 2005 s.1059; ENGİN, Murat, İşverenin İşin Görülmesini İsteme Hakkının Devri: Ödünç İş İlişkisi, İş Hukuku Dergisi, C.I, S.3, 1991, s.335; ÇİFTER/DEMİR, s.10; KILIÇ, s.58.

²¹ Herhangi bir süre kısıtlaması getirilmeksizin fazla çalışma, esnek emeklilik, kısmi süreli çalışma, geçici süreli çalışma, vardiyalı çalışma ve yıllık çalışma süresi, ilke kararın ana başlıklarıdır. Konsey, geçen zamanda geçici çalışmanın, üye devletlerin büyük çoğunluğunda geliştiğini belirterek, geçici olarak çalışan işçilerin sosyal korumadan faydalandırılmaları ve geçici işlerin üye devletlerce denetlenmesi gerekliliğini göz önünde tutmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. SARGICI, Ebru Yeşim, Avrupa Birliği Hukukunda Çalışma Sürelerinin Düzenlenmesi, Ankara 2006, s.17 vd.

²² SCHOMANN/GUEDES, s.11; Avrupa Birliği yönergelerinde geçici işçi çalıştıran işveren için “kullanıcı işletme” ifadesi kullanılmıştır.

²³ ÇİFTER/DEMİR, s.8; KABAKÇI, s.75.

Fransız İş Hukukunda ise “geçici iş ilişkisi” (Le Travail Temporaire) olarak adlandırılmıştır²⁴.

Türk hukukunda geçici iş ilişkisi kavramına ilişkin farklı ifadeler kullanılmaktadır. Bu ilişki “ödünç iş ilişkisi”²⁵ olarak kullanılmakla birlikte “geçici iş ilişkisi”²⁶ olarak da kullanılmaktadır. Doktrinde bu üçlü ilişkiyi anlatırken “ödünç iş ilişkisi” ve “geçici iş ilişkisi” terimlerinin hangisinin daha uygun olacağı noktasında farklı kullanımlar mevcuttur²⁷. Dolayısıyla çalışmalarda “ödünç iş ilişkisi” ve “geçici iş ilişkisi” kullanımına rastlamak mümkündür²⁸.

“Ödünç” teriminin uygun olduğu yöndeki görüşte, her ne kadar “ödünç” terimi işçi kesimi tarafından onur kırıcı olarak nitelendirilse de²⁹, bu ilişkinin izahında ödünç kelimesinin geçici işçinin belirsiz süreli dahi olsa geçici bir zaman için başka bir işverene devrini tam olarak karşıladığını, geçici iş ilişkisi olarak kullanımın belirli süreli iş sözleşmesine dayalı olarak yapılan tüm işleri ifade edecek geniş bir anlam taşıdığı belirtilmektedir³⁰. Ödünç çalışmanın geçici iş ilişkisi olarak tanımlanmasının işçilerin birkaç gün, belki bir iki aylık süre için işe alınacakları ve herhangi güvenceleri olmadan istihdam edilecekleri anlamlarına da sebep olacağı düşüncesi söz konusudur³¹.

²⁴ **ODAMAN**, Serkan, Türk ve Fransız İş Hukukunda Ödünç İş İlişkisi, İstanbul 2007, s.15; Mesleki anlamda geçici iş ilişkisini nitelendirdiğine dair bkz. **GÜZEL/HEPER**, s.26.

²⁵ Ödünç iş ilişkisi olarak adlandıran **SÜMER**, Uygulama, s.63; **AKYİĞİT**, Ödünç İş, s.2 vd; **ODAMAN**, Fransız İş Hukuku, s.2 vd.

²⁶ **ÇELİK/CANBOLAT/CANIKLIOĞLU**, s.224 vd.; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.288.

²⁷ **AKYİĞİT**, Ödünç İş, s.27; **ODAMAN**, Serkan, Yeni Düzenlemeler Çerçevesinde Türk İş Hukukunda, Ödünç İş İlişkisi Uygulaması, Sicil İş Hukuku Dergisi, 2016/36, s.42; Kamu kesiminde de geçici iş ifadesi kullanıldığından karışıklıklar olabileceğine dair bkz. **NAZLI**, Seçkin, Özel İş Aracılığı, İstanbul 2009, s.198; **ALKAZAK**, Seda, Geçici İş İlişkisinde Geçici İşveren İşçi İlişkisi, Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2010, s.3 <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp> (15.10.2018).

²⁸ **EKONOMİ**, Geçici İş, s.236; **İNCİROĞLU**, Lütfi, Çalışma Hayatında Esnek Çalışma Uygulamaları, Mart 2013, s.29.

²⁹ İşçinin onurunun korunması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **EKİN**, Ali, Adil ve Makul Koşullarda Çalışma Hakkı Kapsamında İşçi Onurunun Korunması, Ankara 2013, s.35 vd.

³⁰ **ÇELİK/CANBOLAT/CANIKLIOĞLU**, s.224; **AKYİĞİT**, Ödünç İş, s.28; **UŞEN**, Yönerge, s.170; **ARSLANOĞLU**, Mehmet Anıl, İş Kanununda Esneklik Temelli Üçlü Sözleşmesel İlişkiler, İstanbul 2005, s.53.

³¹ Ödünç çalışmanın geçici iş ilişkisi olarak tanımlanmasının işçilerin birkaç gün, belki bir iki aylık süre için işe alınacakları ve herhangi güvenceleri olmadan istihdam edilecekleri anlamlarına da sebep olacağı düşüncesi için bkz. **HEKİMLER**, Alpay, Özel İstihdam Büroları Aracılığıyla Geçici İş İlişkisine İlişkin Mevzuat ve Taslakların Genel Değerlendirilmesi, Özel İstih-

Bilim Komisyonu tarafından hazırlanan İş Kanunu Tasarısı'nda terim olarak "ödünç iş ilişkisi" kullanılmış³² ve doktrinde de bu terim benimsenmişse³³ de, TBMM'deki görüşmelerde ödünç iş ilişkisi ifadesinin işçiyi bir meta gibi değerlendirmeye sebebiyet verebileceği eleştirileri üzerine Kanun'da "geçici iş ilişkisi" şeklinde kullanılmıştır³⁴. Veto edilen 5920 sayılı Kanun düzenlemesinde ve veto sonrası yapılan değişikliklerde geçici iş ilişkisi kavramı tercih edilmiştir. Nihayetinde 6715 sayılı Kanun ile İş Kanununda değişiklik yapılmış, iki türü ile yasal zemine kavuşan bu ilişki geçici iş ilişkisi olarak adlandırılmıştır (İK. m.7).

Geçici iş ilişkisi teriminin farklı çalışma yöntemlerini de anımsatması nedeniyle doktrinde eleştirilse de, bu üçlü ilişki ülkemizde yasal zemine "geçici iş ilişkisi" olarak kavuşmuştur. Avrupa Birliği üyesi ülkelerde "temporary work" ifadesinin ülkemizde "geçici iş" olarak karşılık bulması ile akademik çalışmalarda ve uygulamalarda yeknesaklık olması açısından "geçici iş ilişkisi" kavramının kullanılması uygun olacaktır. Bu nedenle çalışmamızda geçici iş ilişkisi kavramını kullanmayı tercih etmekteyiz.

III. Geçici İş İlişkisinin Türleri

A. Mesleki Anlamda Olmayan Geçici İş İlişkisi

İşverenin devir sırasında yazılı rızasını almak suretiyle bir işçisini, holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde iş görme edimini yerine getirmek üzere geçici olarak devretmesi halinde geçici iş ilişkisi kurulmuş olur (İK. m.7/15). 6715 Sayılı Kanunla değişiklik yapılmadan önce benzer işi yapmak üzere holding³⁵ bünyesinde ya da şirketler topluluğuna³⁶ dahil olmayan işve-

dam Büroları aracılığıyla Geçici İş İlişkisi Semineri Tebliğler ve Görüşler, 25 Ocak 2013 Ankara, s.50.

³² İREN, İş Sağlığı, s.283.

³³ GÜNAY, Mehmet, İş Hukukunda Ödünç İş İlişkisi, Ağustos 2007, s.25.

³⁴ ŞAHLANAN, Fevzi, Genel Hükümler ve Temel Kavramlar, İstanbul Barosu Çalışma Komisyonu, Yeni İş Yasası Sempozyumu, İstanbul 2003, s.37; EKMEKÇİ, Ömer, 4857 Sayılı İş Kanunu'nda Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve Sona Ermesi, 2004/2, s.367; CENGİZ, Selvinaz, Özel İstihdam Bürosu aracılığıyla Kurulan Geçici İş İlişkisi, İstanbul 2018, Yüksek Lisans Tezi, s.9. <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp> (01.12.2018); ÖNAL, s.127; KILIÇ, s.57.

³⁵ Holding, bir anonim şirketin ekonomik bir bütünlük sağlamak yahut yatırım yapmak amacıyla bir ya da daha fazla sermaye şirketine yönetim ve kontrolü elde edecek şekilde katılmasıdır.

ren ile de geçici iş ilişkisi kurulabilmekteydi. Artık bu uygulama yürürlükten kaldırılmıştır.

Kanun'da bu şekilde yapılan geçici iş ilişkisinde tarafların aralarında yapacakları sözleşmenin niteliği ve içeriği açıkça düzenlenmemiştir. Ancak geçici işçinin işvereni ve geçici olarak işçi çalıştıran işveren arasında geçici işçi sağlama sözleşmesi yapılması gerektiği ve bu sözleşmeye göre geçici işçinin geçici işverenin emir ve talimatı altında çalışma yükümlülüğüne girdiği anlaşılmaktadır³⁷. Söz konusu iş ilişkisinde devreden işveren işçinin işvereni olarak kalmaya devam edecektir³⁸.

Geçici iş ilişkisinin altı ayı geçmemek üzere yazılı olarak yapılacağı Kanunda düzenlenmiştir (İK. m.7/15). Yazılı olarak yapılması koşulunun, Türk Borçlar Kanunu'nda sözleşmeler için öngörülen geçerlilik koşulu olduğu kabul edilmelidir³⁹. Geçici iş ilişkisi en fazla iki defa yenilenebilir (İK. m.7/15). Her yenilemede işçinin onayının⁴⁰ alınması gereklidir⁴¹.

DURMUŞ KARATAŞ, Neslihan, Ticaret Kanunu Kapsamındaki Şirket Toplulukları ve Bunların Vergi Hukuku Karşısındaki Durumları, Ticaret ve Fikri Mülkiyet Hukuku Dergisi, 2015/2, s.73.

Holdinglelerin hedefi tröst (aynı alanda iş yapan çeşitli ortaklıkların pay belgilerinin bir ortaklıkça elde edilmesi ve yönetimlerinin bu ortaklığı yöneten gruba aktarılmasıyla oluşan, tek elci anamalcılığa özgü bir ortaklık birliği) kurmaktır. Bir topluluğu holding özeliğini taşıyabilmesi için şu hususlar gereklidir. Hukuki statüleri birbirinden farklı teşebbüslerin bir araya gelmesi, belirli bir ekonomik amaca yönelmiş olması, merkezi bir idareden yönetilmesi, holdinglerde yönetimi elinde bulunduran şirkete Ana Şirket veya Holding Şirket denilmektedir. Buna göre yukarıda sayılan üç özelliği taşıyan teşebbüsleri bir araya getirebilme olayını gerçekleştiren şirket Holding Şirket adını almaktadır. <https://ekonomihukuk.com> (14.06.2016).

³⁶ (1) a) Bir ticaret şirketi, diğer bir ticaret şirketinin, doğrudan veya dolaylı olarak; 1. Oy haklarının çoğunluğuna sahipse veya 2. Şirket sözleşmesi uyarınca, yönetim organında karar alabilecek çoğunluğu oluşturan sayıda üyenin seçimini sağlayabilmek hakkını haizse veya 3. Kendi oy hakları yanında, bir sözleşmeye dayanarak, tek başına veya diğer pay sahipleri ya da ortaklarla birlikte, oy haklarının çoğunluğunu oluşturuyorsa, b) Bir ticaret şirketi, diğer bir ticaret şirketini, bir sözleşme gereğince veya başka bir yolla hâkimiyeti altında tutabiliyorsa, birinci şirket hâkim, diğeri bağlı şirkettir. Bu şirketlerden en az birinin merkezi Türkiye'de ise, bu Kanundaki şirketler topluluğuna ilişkin hükümler uygulanır (TTK. m.195/1).

³⁷ **ÇELİK/CANİKLİOĞLU/CANBOLAT**, s.241.

³⁸ **SÜZEK**, İş Hukuku, s.289.

³⁹ **ÇELİK/CANİKLİOĞLU/CANBOLAT**, s.242.

⁴⁰ İş sözleşmesinin kurulması esnasında sözleşmeye konulan hüküm ile bu onayın alınması yeterli değildir. Her yenilemede bu onayın tekrardan alınması gereklidir. **SÜMER**, Uygulama, s.64. Yargıtay'a göre "...ödünç iş ilişkisi kurulması için davacı işçinin görevlendirme esnasında açıkça muvafakat şartı aranmaktadır". Y9HD., 05.07.2006, 777/19958, Legal İSGHD., S.12, 2006, s.1462.

Holding bünyesi içinde ya da grup içi şirketler arasında geçici iş ilişkisi hususunda yapılacak işler bakımından bir sınırlama bulunmamaktadır. Geçici işçinin onayını almak kaydı ile herhangi bir işte hatta kendi işine benzer olmasa dahi iş ilişkisi kurulabilecektir⁴². Toplu işçi çıkarılan işyerlerinde sekiz ay süreyle, kamu kurum ve kuruluşlarında ayrıca yer altından maden çıkarılan işyerlerinde, grev ve lokavtın uygulanması⁴³ sırasında hiçbir şekilde geçici iş ilişkisi kurulamayacaktır.

Geçici iş ilişkisi kuran taraflar arasında iki kez yenileme yapıldıktan sonra işçinin kendi işverenin yanına dönmesi ancak bir müddet sonra yeniden ihtiyaç üzerine geçici iş ilişkisi kurulması mümkünse de, böyle bir durumda önceki ve sonraki geçici iş ilişkisi arasında makul süre olmalıdır⁴⁴.

Uygulamada mesleki olmayan geçici iş ilişkisinde geçici işçinin ilk sigorta girişinin yapıldığı ve işvereni olarak gözüken yerde hiç çalışmadığı, farklı bir işveren nezdinde çalıştırıldığı ve bu işverenler arasında geçici iş ilişkisi varmış gibi gösterildiği anlaşılmaktadır. Geçici işçinin resmi işvereni olarak gözüken işyerinden istifa yahut benzeri bir sebeple ayrılarak, geçici olarak çalıştığı işverenin bünyesinde çalışmaya devam etmesi halinde, Yargıtay taraflar arasında geçici iş ilişkisinin gerçekte hiç kurulmadığı görüşündedir⁴⁵. Kanaatimizce mesleki olmayan geçici iş ilişkisinde sözleşmelerin özel istihdam bürosu ile geçici işveren arasında yapılmasının özel ola-

⁴¹ Yenilemede yazılı onay gerekmediği görüşü için, **ODAMAN Serkan/ÇAVUŞ, Ö. Hakan**, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Açısından Ödünç İş İlişkisi, Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, C.I, İKÜHFD, C.15, S.1, Ocak 2016, s.259.

⁴² **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.242.

⁴³ Hiçbir şekilde üretim veya satışa yönelik olmamak kaydıyla niteliği bakımından sürekli olmasında teknik zorunluluk bulunan işlerde faaliyetin devamlılığını veya işyeri güvenliğini, makine ve demirbaş eşyalarının, gereçlerinin, hammadde, yarı mamul ve mamul maddelerin bozulmamasını ya da hayvan ve bitkilerin korunmasını sağlayacak sayıda işçi, kanuni grev ve lokavt sırasında çalışmak, işveren de bunları çalıştırmak zorundadır (STİSK. m.65/1). Bu zorunlu çalıştırılacak kişilerin, geçici işçilerden oluşabilmesi, grev ve lokavt süresinde geçici işçi çalıştırılmaması hükmünün istisnasıdır. **SÜMER**, Uygulama, s.65.

⁴⁴ **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.244; Makul sürenin tespiti açısından Alman Hukuku örneği olarak geçici iş ilişkisi süresinin dörtte biri kadar süre iki iş ilişkisi arasında olması gerektiğine dair görüş için bkz. **ODAMAN/ÇAVUŞ**, s.257.

⁴⁵ Somut uyuşmazlıkta, davacının 07.01.2013-06.06.2013 tarihleri arasında davalı ...'nde, 07.06.2013-27.09.2013 tarihleri arasında ise davalı ... 'nde sigortalı gösterildiği ancak davacının işe başladığı andan itibaren davalı ... 'ne ait iş yerinde fiilen çalıştığı anlaşılmaktadır. Kaldı ki davacının davalı ...'nde sigortalı gösterildiği dönemde, 06.06.2013 tarihinde istifa dilekçesi verdiği ve bir gün sonra davalı ... 'de çalışmaya başladığı tespit edilmiş olup, bu nedenle davalar arasında ödünç iş ilişkisi kurulduğundan da söz edilemez. Y9HD., 23.03.2015, 2015/3906 E.-2015/11586 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (10.04.2019).

rak amaçlandığı dikkate alındığında, örnekte belirtildiği gibi kanuna karşı hile yapılma ihtimali de oldukça azalacaktır.

B. Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi

6715 sayılı Kanun ile İş Kanunu'nun 7. maddesinde, “Türkiye İş Kurumu tarafından izin verilen özel istihdam bürosunun, bir işverenle geçici işçi sağlama sözleşmesi yaparak büro işçisini geçici olarak bu işverene devretmesi” şeklinde tanımlanan mesleki anlamda geçici iş ilişkisi yasal olarak ilk kez düzenlenmiştir. Uygulamaya bakıldığında düzenleme öncesinde de özel istihdam büroları aracılığı ile iş ilişkisi alt işverenlik veya danışmanlık hizmeti şeklinde karşımıza çıkmaktaydı⁴⁶. O dönem itibariyle Yargıtay kararlarında da öncelikle taraflar arasındaki ilişkinin tespit edilmesi gerektiğine dikkat çekilmiştir⁴⁷.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi de, geçici iş ilişkisi kavramı başlığı altında belirttiğimiz şekilde, gerek Avrupa Birliği üyesi ülkelerde gerekse ülkemizde kavram bakımından tartışmalara neden olmuştur. Bu iş ilişkisini uygulayanlar, akademisyenler, işçi ve işveren tarafları arasındaki anlaşmazlıklar kavramda bütünlük sağlanmasını da engellemiştir⁴⁸. Avrupa Komisyonunun 2008/104/EC sayılı yönergesinde⁴⁹ geçici iş ilişkisi kavramı “temporary work” olarak kullanılmakta olup, mesleki anlamda geçici iş ilişkisini ifade ederken de “temporary agency work” geçici büro işi

⁴⁶ BASKAN, s.9; TAŞKENT/KURT, s.1; DERELİ, s.11.

⁴⁷ Mesleki anlamda geçici iş ilişkisine yönelik kanun değişikliği öncesinde Yargıtay tarafından bir kararda yapılan tespitte ilişkin karar incelemesi için bkz. **HEPER**, Hande, Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi ile İlgili Yargıtay Kararının İncelenmesi, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.2, S.1, Haziran 2014, s.180. vd. Yargıtay'a göre, “Dosya içeriğine göre, davacı işçi 1985-1997 yılları arasında sadece sigorta numarası bilinen değişik işverenler nezdinde çalışmıştır. Mahkemece sözü edilen işverenlerle ilgili gerekli araştırmalar yapılmış değildir. Gerekirse, ticaret sicil kayıtları ile Sosyal Güvenlik Kurumunda olan işyeri kayıtları getirilmeli ve davalı işverenlerle aralarında işyeri devri, asıl işveren alt işveren ilişkisi, ödünç iş ilişkisi, işçi nakli olup olmadığı ya da organik bağ bulunup bulunmadığı belirlenmeli sonucuna göre karar verilmelidir. Y22HD., 31.10.2014, 2013/14195 E.-2014/29772 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (10.04.2019).

⁴⁸ UŞEN, Yönerge, s.170.

⁴⁹ <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:327:0009:0014:EN:PDF> (16.01.2019).

şeklinde kullanımı tercih edilmiştir. Geçici iş büroları başka bir ifade ile özel istihdam büroları “temporary work agency” terimi ile ifade edilmiştir⁵⁰.

Atipik bir iş ilişkisi olarak kabul edilen mesleki anlamda geçici iş ilişkisi, aynı zamanda esnek istihdam yöntemlerindedir⁵¹. Bu ilişki üç taraf arasındadır. Geçici işçi çalıştıran işveren, bir sözleşme ile hizmet almak isteyen geçici işverene geçici işçi görevlendirmektedir. Geçici işçi çalıştıran özel istihdam bürosu, geçici işçiyi yönlendiren ve denetleyen olarak geçici işçinin işvereni olarak kalmakta ve bir işveren olarak sorumlulukları devam etmektedir. Ayrıca geçici işçi çalıştıran işverenin de, geçici işçiler üzerinde bazı görev ve sorumlulukları olduğundan belirli koşullar altında işverenler ortak sorumlu olarak kabul edilmektedir⁵².

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi, belli bir ücret karşılığında başka bir işverene işçi temin etmeyi meslek olarak yapan bir işveren (özel istihdam büroları), bu işverenin işçisi ve bu işçiyi geçici süre ile çalıştıracak bir geçici işveren arasından kurulan üçlü bir iş ilişkisidir⁵³. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi özellikle vasıflı olmayan, uzun süredir işsiz, yaşlı veya başkaca sosyal yükümlülükleri olan grupların çalışma hayatına dahil edilmesinde araç görevini yerine getirmektedir⁵⁴. Bu işçiler genellikle işgücü piyasasında daha zayıf pazarlık gücüne sahip ve çalışma koşullarında olabilecek olumsuz bir durumda daha savunmasız oldukları için, düzenlemelerde geçici işçileri koruyucu hükümlere daha çok dikkat edilmesi gerektiği söylenebilir⁵⁵.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi ile çalışan işçilerin, çalışma ilişkisi sırasında mesleki yeterliliklerini geliştirmesi başkaca işverenler yanında sürekli istihdam şek-

⁵⁰ ALPAGUT, Sınırlamadan Teşvike, s.263; Her iki terimin Türkçe karşılıklarının ödünç iş ilişkisinin karşılamadığı yönünde bkz. UŞEN, Yönerge, s.170.

⁵¹ EKONOMİ, Geçici İş, s.233; ÖNAL, s.120; CENGİZ, s.9; ARSLANOĞLU, s.53; KABAĞCI, Ödünç İş, s.78.

⁵² MALYAR, s.12.

⁵³ DIGBY, Ben, Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisinde Değişim Modeli: İngiltere’de Geçici İş İlişkisiyle Çalışma Konusundaki Yeni Düzenlemelerin Uygulanması, Sicil İş Hukuku Dergisi Mart 2011, s.284; ANTONI, Manfred/ JAHN, Elke, Do Changes In Regulation Affect Employment Duration In Temporary Help Agencies?, Industrial and Labor Relations Review, V.62, N.2, 2009, s.226; BENLİ/YİĞİT, s.6; UŞEN, Yönerge, s.171; ŞEN, Geçici İş, s.16; DEMİR M., s.15; KILIÇ, s.58; CENGİZ, s.13.

⁵⁴ ALPAGUT, Karar İnceleme, s.577; COUNTOURIS, Nicola/DEAKIN, Simon/FREEDLAND, Mark/KOUKIADAKI, Aristeia/ PRASSL, Jeremias, Report On Temporary Employment Agencies and Temporary Agency Work, International Labour Office, December 2016, Geneva, s.10.

⁵⁵ COUNTOURIS/DEAKIN/FREEDLAND/KOUKIADAKI/PRASSL, s.10.

linde çalışma olanağını da artırmaktadır⁵⁶. Geçici işçi çalıştıracak işveren ise, geçici durumlarda gerekli olan işgücü ihtiyacını zaman ve maliyet bakımından tasarruf ederek gidermektedir. Böylece işveren geçici nitelikte olan işin görülmesi için kendisine maliyetli olabilecek sürekli istihdama başvurmak zorunda kalmayacak, ayrıca kendisi açısından, feshe karşı güvencesi olmayan işgücüne sahip olacaktır⁵⁷.

Özellikle işyerinde ortaya çıkan hamilelik, askerlik, hastalık, sipariş fazlası gibi ihtiyaç hallerinde bu çalışma ilişkisine başvurulabilecektir⁵⁸. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin olumlu yönleri bu iş ilişkisinin benimsenmesi, belli koşullarda yasallaşması ve teşvikini sağlarken, öte yandan bazı sakıncalarının olması geçici işçileri koruyucu düzenlemelere ihtiyacı ortaya çıkarmıştır⁵⁹.

Çalışmamızda mesleki anlamda geçici iş ilişkisinden söz edilen kısımlarda, ilgili Kanun maddesine de uygun olarak mesleki anlamda geçici işçi temin eden işveren için “özel istihdam bürosu”, geçici süreliğine bu işverenlerden hizmet alan işveren için “geçici işçi çalıştıran işveren” ve bu hizmetin yerine getirilmesini sağlayan işçi için “geçici işçi” ifadeleri kullanılmıştır.

§ 2. GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ, HUKUKİ, SOSYAL VE EKONOMİK AÇIDAN ÖNEMİ VE GEREKLİLİĞİ

I. Hukuki Niteliği

Geçici iş ilişkisi özel istihdam bürosu, geçici işçi çalıştıran işveren ve geçici işçi arasında kurulan üçlü bir ilişkidir⁶⁰. Bu ilişkide işçi ile işvereni arasında iş sözleşmesi, işveren ve geçici işçi çalıştıran işveren arasında ise geçici işçi sağlama sözleşmesi mevcuttur⁶¹. İşçi geçici işçi çalıştıran işverenin yanında çalışırken dahi işvereni

⁵⁶ ALPAGUT, Karar İnceleme, s.577; DERELİ, s.11.

⁵⁷ ALPAGUT, Karar İnceleme, s.577; ALPAGUT, Sınırlamadan Teşvike, s.266.

⁵⁸ ÖZTÜRK, Berna, Özel istihdam Büroları Aracılığı ile Kurulan Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisinde Tarafların İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülükleri, İş Hukukunda Yeni Yaklaşımlar, İstanbul 2017, s.209.

⁵⁹ ALPAGUT, Karar İnceleme, s.577.

⁶⁰ EKMEKÇİ, Geçici İş, s.372; ÖZTÜRK, s.208; DIGBY, s.284; ÇİFTER/DEMİR, s.9.

⁶¹ EKONOMİ, Geçici İş, s.233; HEPER, Hande, Esnek İstihdam Uygulamaları ve Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi, Yüksek Lisans Tezi, Nisan 2014, s.56, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp> (15.12.2018)

ile arasında karşılıklı iş sözleşmesinden doğan haklar ve borçlar devam etmektedir⁶². Uygulamada doğabilecek uyuşmazlıklarda öncelikle taraflar arasında mevcut olan ilişkinin hukuki niteliği, örneğin geçici iş ilişkisi olup olmadığının araştırılması gerekmektedir. Özellikle mesleki olmayan geçici iş ilişkisi bakımından, işçinin hizmet döküm cetvelinde farklı işverenler bünyesinde işe giriş çıkışların olması halinde işçilik alacaklarına ilişkin açılacak davalarda işe giriş çıkış nedenleri mutlaka araştırılmalıdır. Yargıtay işçinin farklı işverenler bünyesindeki çalışmalarının öncelikle işyeri devri, organik bağ, geçici iş ilişkisi yahut da asıl işveren alt işveren ilişkisi olup olmadığı tespit edilmesi gerektiğine vurgu yapmaktadır⁶³.

Geçici iş ilişkisine ilişkin yasal düzenlemeler yapılmadan önce mülga Borçlar Kanunu'nun 320/2. maddesi, işverenin işçiden işin görülmesini talep hakkını, işçinin onayı ile başka işverene devrederek geçici iş ilişkisi kurulmasına imkan vermektedir⁶⁴. Daha sonra 4857 sayılı İş Kanunu ile geçici iş ilişkisi ilk kez yasal zemine kavuşmuştur.

Geçici iş ilişkisinin hukuki niteliği hususunda doktrinde temsil, temlik, akde katılma, akdin kısmen üstlenilmesi, kira, iş aracılığı vb. çeşitli görüşler ileri sürülmüştür⁶⁵. Bu ilişkide işveren tarafından geçici işçi çalıştıran işverene işin görülmesinin talep edilmesinin ve yönetim hakkının⁶⁶ temliki söz konusudur⁶⁷. Hukuki nitelik

⁶² **CANIKLIOĞLU**, Geçici İş, s.126.

⁶³ Yargıtay kararına göre, "Her ne kadar mahkemece davalı şirket ile dava dışı şirket işyeri devri olduğu sonucuna varılmış ise de, dosya kapsamına göre, bu konuda yapılan araştırma ve incelemenin yeterli olmadığı anlaşılmaktadır. Davalı şirketin, dava dışı şirket bünyesinde geçen çalışmalardan sorumlu tutulabilmesi için bu şirketler arasında işyeri devri (işçiler, araçlar, demirbaş ve makinalar vb devredilip devredilmediği), işçi devri, geçici iş ilişkisi vb gibi bir ilişki veya davacının her iki şirketçe birlikte istihdamı yahut tüzel kişilik perdesinin aralanması amacıyla hareket edildiğinin, böylece şirketler arasında organik bağ bulunduğunun kabulü gerekmektedir. Bu itibarla davalı şirket ile dava dışı şirket arasında açıklanan türde bir bağ olup bulunup bulunmadığı titizlikle araştırılarak, tüm deliller yeniden bir arada değerlendirildikten sonra varılacak sonuca göre, davalı şirketin dava dışı şirket bünyesindeki çalışmalardan sorumlu olup olmadığına karar verilmelidir. Y22HD., 10.06.2019, 2017/22527 E.-2019/12495 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (05.07.2019).

⁶⁴ **EKONOMİ**, Geçici İş, s.237.

⁶⁵ Hukuki nitelik konusunda değerlendirmeler geçici iş ilişkisi hakkında yasal mevzuat olmadığı döneme ilişkin olduğunu için çoğunun geçici iş ilişkisine uygun olmadığını belirtmekle birlikte, ayrıntılı bilgi için bkz. **AKYİĞİT**, Ödünç İş, s.107 vd.

⁶⁶ Yönetim hakkı konusunda geniş bilgi için bkz. **DURSUN ATEŞ**, Sevgi, İşverenin Yönetim Hakkı, Ankara 2019, s.23 vd.

⁶⁷ **EKMEKÇİ**, Geçici İş, s.372; **HEPER**, Geçici İş, s.56.

olarak bazı hakların devri bakımından alacağın temlik ile benzerlik gösterdiği söylenebilecektir⁶⁸.

Türk Borçlar Kanunu'nun 183. maddesi⁶⁹ ve devamında düzenlenen alacağın temlik ile geçici iş ilişkisinin arasındaki en önemli fark rıza noktasındadır. Alacağın temlikinde borçlunun rızası aranmazken, geçici iş ilişkisinde bu iş ilişkisinin kurulması için işçinin onayının alınması mevzuatta açıkça düzenlenmiştir⁷⁰. Geçici iş ilişkisinde işçiden alınan onay her yenilemede yeniden alınmalıdır⁷¹.

Bir başka farklılık ise, alacağın temlikinde yapılan devir neticesinde temlik edilen alacak kesin ve sürekli olduğu için devreden üzerinde artık hiçbir hak ve yükümlülük kalmazken, geçici iş ilişkisinde kavramdan da anlaşılacağı üzere geçici nitelikte belli süre ile sınırlı bir devir söz konusudur⁷². Alacağın temlikinin belirli ve geçici bir süre yapılabilmesi mümkün değildir. İşçiyi geçici süre ile devreden işveren bir takım haklarından tamamen vazgeçmiş olmayıp, işçi ile aralarındaki iş sözleşmesi devam etmektedir. Oysa alacağın temlikinde borçlunun ifa yükümlülüğü tamamen devredilen kişiye karşı olacaktır⁷³. Geçici iş ilişkisinde işverenin işçiyi geri çağırma ve başka işçi ile değiştirme imkanının olması da yine alacağın temlik ile örtüşmektedir⁷⁴.

Geçici iş ilişkisinde geçici işçi çalıştıran işverenin geçici olarak işgücü ihtiyacının karşılanması amaçlanırken, geçici işçi çalıştıran işverene işveren sıfatı kazandırmak istenilmemektedir⁷⁵. Alacağın temlikinde ise yapılan intikal ile devreden açtı-

⁶⁸ **ODAMAN**, Ödünç İş, s.31; **ÖNAL**, s.119; **CİVAN**, Orhan Ersun, Meslek Edinilmiş Ödünç (Geçici) İş İlişkisi, Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2008, s.148. <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp> (15.12.2018).

⁶⁹ Kanun, sözleşme veya işin niteliği engel olmadıkça alacaklı, borçlunun rızasını aramaksızın alacağını üçüncü bir kişiye devredebilir. Borçlu, devir yasağı içermeyen yazılı bir borç tanımına güvenerek alacağı devralmış olan üçüncü kişiye karşı, alacağın devredilemeyeceğinin kararlaştırılmış bulunduğu savunmasını ileri süremez.

⁷⁰ **ÖNAL**, s.120.

⁷¹ **SÜMER**, İş Hukuku, s.66.

⁷² **ODAMAN**, Ödünç İş, s.33; **HEPER**, Geçici İş, s.56.

⁷³ **CİVAN**, Ödünç İş, s.146.

⁷⁴ **SERİN**, s.1071; **CİVAN**, Ödünç İş, s.149.

⁷⁵ **ODAMAN**, Ödünç İş, s.33; **HEPER**, Geçici İş, s.57.

sından bir tasarruf işlemi meydana gelmekte ve devir işlemi tamamlandığında devreden alacaklı, alacaklı sıfatını kaybetmektedir⁷⁶.

Sonuç olarak geçici iş ilişkisi Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenen alacağın temlikli müessesesine benzemekle birlikte, taraf değişikliği gerektirmesi ve belirttiğimiz farklılıklar bakımından kendine özgü (sui generis) kurulan atipik bir sözleşme şeklindedir⁷⁷.

Geçici işveren ile geçici işçi arasında iş sözleşmesi bulunmamasına karşın geçici işçinin geçici işverenin yönetim hakkı kapsamında iş görme borcunu yerine getirmesi, İş Kanunu'ndan kaynaklı olarak geçici işverenin emir ve talimatlarına uymakla yükümlü olması nedeniyle bu ilişki iş sözleşmesi benzeri bir hukuki ilişki olarak nitelendirilmektedir⁷⁸. Avrupa Toplulukları Adalet Divanı 2013 yılında verdiği bir kararında, geçici işçi ile geçici işveren arasındaki hukuki ilişkiyi “sözleşme dışı iş ilişkisi” olarak nitelendirmiştir⁷⁹.

II. Hukuki, Sosyal ve Ekonomik Açıdan Önemi ve Gerekliliği

Sanayi devrimi ve Fransız İhtilali toplumsal ve ekonomik anlamda birçok değişikliği beraberinde getirirken, siyasi yapıları değiştirmiş, sosyal politikanın ortaya çıkışını hazırlamıştır. Sosyal politikaların temel amacı, güvenlik, eğitim, sağlık, beslenme, barınma, istihdam gibi toplumun temel ihtiyaçlarını karşılamak, sosyal adalet

⁷⁶ CİVAN, Ödünç İş, s.148.

⁷⁷ Geçici iş ilişkisi alacağın temlikli olarak kabul edilemeyeceğini, bu ilişkinin kendine özgü bir borç ilişkisi veya sözleşmesi niteliğinde olduğu görüşü için AKYİĞİT, Ödünç İş, s.114 vd.; aynı görüşte AYDINLI, İbrahim, İşverenin Sosyal Temas ve İlişkisinde Doğan Ediminden Bağımsız Koruma Yükümlülükleri ve Sonuçları, Ankara, 2004, s.191; SERİN, s.1071; ODA-MAN, Ödünç İş, s.31; ÖNAL, s.120.

⁷⁸ SÜZEK, Sarper, İş Akdinin Türleri, Mercek, Nisan 2001, s.32; CANIKLIOĞLU, Geçici İş, s.127.

⁷⁹ ATAD, 11.04.2013, C-290/12, (Oreste Della Rocca/Poste Italiane SpA), NZA 2013, H.9, 495-498. Divan bu kararında, geçici iş ilişkisinde çifte iş ilişkisi bulunduğundan söz etmiş (parag. 40) ve kararda asıl olarak ödünç verenle işçi arasındaki belirli süreli iş sözleşmesine 99/70 sayılı Yönerge ile Çerçeve Anlaşma'nın uygulanmayacağına karar vermiştir (parag. 34-46). <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=5398C9E8D401D15BD85E52D7174EAD15?text=&docid=136147&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=6274793> (20.11.2018). ÖZKARACA, Ercüment, Özel İstihdam Bürosu Aracılığıyla Geçici İş İlişkisi, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri, İstanbul Barosu-Galatasaray Üniversitesi, 03-04 Haziran 2016, s.68.

ve eşitlik ilkeleri uyarınca bağımlı çalışanların tamamını özetle ekonomik anlamda güçsüz kesimi korumaktır⁸⁰.

İşsizlik hem gelişen hem de gelişmekte olan ülkeler bakımından hukuki, ekonomik ve sosyal bakımdan birçok sorunu beraberinde getirmektedir. Bununla kalmayıp siyasi bakımdan da olumsuz etkileri nedeniyle hükümetlerin işsizlikle mücadelesi öncelikli konuları arasında yer almıştır. Ülkemizde de işsizlik her yönüyle çözülmesi gereken önemli bir sorun olarak kabul edilmektedir. Bu bakımdan gerek dünya ülkelerinde, gerekse ülkemizde esnek çalışma yöntemleri işsizliğe karşı önemli bir araç olmaktadır. Avrupa ülkelerine bakıldığında, esnek istihdam modellerinin işsizlikle mücadelede etkili olduğu açıktır⁸¹.

Kazanç sağlama ve istihdamı teşvik yönleriyle dünyada 1950’li yıllarda uygulama alanı genişleyen mesleki anlamda geçici iş ilişkisi, ülkemizde de görülmeye başlanmış, 1980’li ve 1990’lı yıllarda uygulama daha da artmış ve bu çalışma yönteminden kaynaklı uyumsuzluklarda yargı kararları geçici iş ilişkisinin gelişimine yön vermiştir⁸². İstihdamın artırılması ve teşvik edilmesinde geçici iş ilişkisi esneklik aracı olarak yasal düzenlemelerde yer almaya başlamıştır. Uluslararası Çalışma Örgütü’nün 181 Sayılı “Özel İstihdam Büroları Sözleşmesi”nin düzenlenmesinin temel nedenlerinden biri de özel istihdam bürosu adı altında faaliyet gösteren büroların sayısındaki artış ve bu çalışma şekillerinin yasallaşması gereğidir⁸³.

1980’lerden itibaren daha güçlü bir şekilde, çoğu batı Avrupa ülkesinde, açık veya örtülü olarak bir dizi politika zemini üzerinde çoğunlukla esnek istihdam biçimleri düzenlenmeye çalışılmıştır. 20. yüzyılın büyük bir kısmında özel aracı kurumlar aracılığıyla geçici çalışmanın çok sıkı kontrollere tabi tutulduğu ve kısıtlamalar ol-

⁸⁰ Sosyal politikanın kapsamı ve amacına yönelik detaylı bilgi için bkz. **ÇAVUŞ**, Ö. Hakan, Sosyal Politika Açısından Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi, “İş, Güç” Endüstri İlişkileri ve İnsan Kaynakları Dergisi, C.3, S.3, 2018, s.186.

⁸¹ **ÖZDEMİR**, s.21. Türkiye’de işsizliğe yönelik detaylı bilgi için bkz. **KAYA**, Mehmet, Türkiye’de İşsizlik Sorunu ve Özel İstihdam Büroları, Akademik Sosyal Araştırmalar Dergisi, Y.4, S.35, Aralık 2016, s.403; **KAYHAN KUZGUN**, İnci, Güvenceli Esneklik Kavramı ve Türkiye’de Güvenceli Esnekliğin Belirleyici Değişkenleri, Sosyal Güvenlik Dergisi 2012/2, s.36 vd.

⁸² **EKONOMİ**, Geçici İş, s.234; **ŞEN**, Geçici İş, s.19; Yasadışı bir uygulamanın ortaya çıkması bakımından önem arz eden karar incelemesi için bkz. **ULUCAN**, Karar İnceleme, s.151.

⁸³ **ALPAGUT**, Karar İnceleme, s.576.

duğu, hatta batı Avrupa ülkelerinde önemli sayıda yasaklandığı bilinmektedir⁸⁴. Sendikalar, atipik ve geçici çalışma biçimlerinin uygulanmasına karşı çıkmışlardır.

Yakın zamana kadar işçilik haklarının suiistimal edilmesi düşüncesiyle, esnek çalışma yöntemi olan geçici iş ilişkisine karşı sınırlayıcı bir yaklaşım hakim olmuştur⁸⁵. Özel istihdam bürolarının işgücü olarak yetersiz, vasıfsız ve mesleki açıdan eğitimsiz bulduğu işçilerin istihdamı, bazı sektörlerin önemsiz kabul edilmesi ve kamu yararı gibi sebepler bir arada değerlendirildiğinde, istihdam konusunda kamu tekelinin olması gerektiği kabul edilmiştir⁸⁶. Sınırlayıcı yaklaşım zamanla yerini esnek çalışma şekillerine bırakmıştır. Artan işsizlik oranları ile mücadele eden ülkelerde geçici iş ilişkisi, işverenin daha kolay ve ucuz yolla işgücü ihtiyacını karşılamasını, diğer yandan iş bulma ihtiyacı zor olan işçi kesiminin de istihdam edilmesini sağlamıştır⁸⁷. Özellikle geçici iş ilişkilerinde artış olması ve bu ilişkinin yasal dayanağının olmaması nedeniyle işçilerin temel haklarından yoksun kalması düzenleme ihtiyacını doğurmuştur⁸⁸.

Avrupa Ekonomik Topluluğu, geçici iş bulma kurumları aracılığıyla işe alınan işçilerin korunması ve bu tür firmaların faaliyetlerinin kötüye kullanılmasının ortadan kaldırılması amacıyla geçici çalışma konusuna yaklaşmayı düşünmüştür⁸⁹. 1990'lerde, Avrupa Birliği üye devletlerinde geçici işlerin kabulü ve liberalleştirilmesi süreci ortaya çıkmaya başlamış ve geçici iş ilişkisi zaman içinde Avrupa Birliği Hukuku ve Avrupa Birliği istihdam politikası tarafından teşvik edilmiş ve güçlendirilmiştir⁹⁰. Mesleki anlamda geçici işçi çalıştırılmasının iş kalitesinin iyileştirilmesi,

⁸⁴ **COUNTOURIS/DEAKIN/FREEDLAND/KOUKIADAKI/PRASSL**, s.18.

⁸⁵ **ÖZVERİ**, Murat, İş Bulmaya Aracılık Bordro Şirketleri Özel İstihdam Büroları, Legal İSGHD, 2008/17, s. 69; **ALPAGUT**, Sınırlamadan Teşvike, s.265; **EKONOMİ**, Geçici İş, s.234; **İNCİROĞLU**, Geçici İş, s.2.

⁸⁶ **PUL**, Emine, Türkiye ve Avrupa Birliği Ülkelerinde Özel İstihdam Bürolarının Yapısı, Yüksek Lisans Tezi, 2006, s.18.

⁸⁷ **ALPAGUT**, Karar İncelemesi, s.577; **ÇAVUŞ**, s.185; **TAŞKENT/KURT**, s.2; **DEMİR/ÖZGÜN**, s.129; **ŞEN**, Geçici İş, s.13.

⁸⁸ **ALPAGUT**, Sınırlamadan Teşvike, s.267; Uygulamada var olan bu çalışma ilişkisinin görmezden gelinmesi, devletin işçiyi koruyucu mevzuat hazırlama görevinin ihlali olduğuna ilişkin bkz. **KABAKCI**, s.75; **DERELİ**, s.11.

⁸⁹ Council Resolution of 21 January 1974 concerning a Social Action Programme, Official Journal of the European communities, (<https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/e42d26f0-5fe6-4e26-be07-df0d7dcfc14c>), (29.12.2018).

⁹⁰ **COUNTOURIS**, Nicola, The Changing Law Of The Employment Relationship, A Comparative Analysis In The European Context, Ashgate, C.6, 2007, s.36.

2002 tarihli Komisyon önerisinin arkasındaki itici güçlerden biri olmuştur⁹¹. Örneğin, Avrupa İstihdam Stratejisi⁹², üye devletlerin istihdam biçimlerinin giderek çeşitlendiğini göz önünde bulundurarak, daha uyumlu hale getirilebilir sözleşme türlerini dahil etme olasılığını incelemeye teşvik etmiştir⁹³. 2008/104 sayılı Yönerge'nin benimsenmesi, mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin işçileri için asgari korumada iyileştirmeye bir önkoşul olarak önemlidir. Yönerge, geçici iş ilişkisi için işgücü piyasasına katılım ve entegrasyona katkı sağlamış ve geçici iş ilişkisine getirilmiş olabilecek herhangi bir kısıtlama veya yasağın gözden geçirilmesini teşvik etmiştir.

Geçici iş ilişkisinin, bir işçinin işvereni tarafından geçici olarak ve belli bir süreyle başka işverenin emir ve talimatı altına verilmesi şeklinde kurulan iş ilişkisi olduğunu belirtmiştik⁹⁴. Geçici iş ilişkisinin iki türü olduğu dikkate alındığında, 6715 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik öncesi yalnızca hukuki açıdan mesleki olarak yapılmayan yani holding bünyesi içinde ya da grup içi şirketler arasında geçici iş ilişkisi kurulması İş Kanunu'nda düzenlenmişti. Değişiklik ile mesleki anlamda geçici iş ilişkisi düzenlemesi Kanun'da yer almıştır. Hukuki açıdan geçici iş ilişkisinin her iki türünün de Kanun'da düzenlenmiş olması, denetimsiz ve kayıt dışı kurulan geçici iş ilişkilerinin önüne geçmek ve buna bağlı olarak istihdamın artırılmasını sağlamak açısından oldukça önemlidir⁹⁵. Geçici olarak bu şekilde çalışan işçileri koruyucu

⁹¹ European Commission: Proposal for a Directive of the European Parliament and The Council on Working Conditions For Temporary Workers, Brussels 2002, s.5. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:52002PC0149>, (29.12.2008).

⁹² Lüksemburg'da 17-18.11.1997'de düzenlenen "İstihdam Zirvesinde-Jobs Summit" istihdam politikası oluşturulmuş, Avrupa İstihdam Stratejisi bu zirvede ortaya çıkmıştır. Lüksemburg'da kabul edilen uygulamaya göre AB her yıl istihdam rehberi yayınlacaktır. Belirtilen rehberler doğrultusunda, üye ülkeler ulusal eylem planlarını hazırlayacak, bu eylem planları komisyonlar tarafından değerlendirilerek ortak istihdam raporları hazırlanacaktır. **WALSH**, Kenneth, The Development of Employment Policy in The EU Leading up European Employment Strategy 1997, European Employment Observatory (EEO), October 2009, s.9 vd.; **ÖNAL**, s.133.

⁹³ European Commission: The 1998 Employment Guidelines: Council Resolution of 15 December 1997 Luxembourg, 1998 <https://eurlex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/?uri=CELEX%3A31998Y0128%2801%29>, (29.12.2008).

⁹⁴ **USLU**, s. 338; **EKONOMİ**, Geçici İş, s.232; **BASKAN**, s.4.

⁹⁵ **BASKAN**, s.7.

düzenlemelerin olmaması, işçilerin düşük ücretlerle ve güvenceleri olmadan çalışmaları halinde işçilerin aleyhine sonuçların ortaya çıkması kaçınılmazdır⁹⁶.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi hakkında yasal düzenleme yapılmasının en önemli sebeplerinden biri de, Avrupa Komisyonu'nun Türkiye İlerleme Raporu'ndaki ifadeler olmuştur. Raporda, mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin Avrupa Birliği müktesebatına uygun hale getirilmemiş olması açıkça eleştirilmiştir⁹⁷.

Özel istihdam büroları aracılığı ile geçici iş ilişkisi, yasal zemine kavuştuğunda ve kadroları ile nitelikli şekilde hizmet verdiğinde, faaliyet gösterdiği ülkede işgücü piyasasına katkı sağlamaktadır⁹⁸. Öte yandan özel istihdam büroları tarafından verilen eğitimler ve işe uyum gibi programlar sonucu, çalışacak kişilerin hangi alanlarda başarılı olabilecekleri tespit edilerek, işçilerin daha uygun işlere yerleştirilebilmeleri sağlanabilmektedir⁹⁹.

Geçici iş ilişkisinin de dahil olduğu esnek çalışma modelleri ve atipik sözleşmelere ihtiyaç duyulmasının belirttiğimiz üzere asıl nedeni ekonomik anlamdaki ihtiyaçlardır. Ekonomik kriz dönemlerinde Avrupa'da en çok geçici iş ilişkisi şeklinde esnek istihdam yöntemlerine başvurulmuştur¹⁰⁰. Bu çalışma şekli Avrupa Birliği ülkelerinde de olduğu üzere, sürekli işçi olarak çalışması yaşı ve vasfı bakımından

⁹⁶ **KABAKCI**, s.89; Aksi bir görüş olarak, geçici işçilerin sürekli işçilere göre ne çok iyi ne de çok kötü durumda olduklarını, istatistiklere göre sürekli işçilerde daha fazla kazanç sağladıklarını ve benzer becerilerinin olduğunu, 2008/104/EC sayılı Yönerge'de tarafların geçici işçilerin geçici iş ilişkisinin doğası gereği daha savunmasız oldukları yönünde argümanın zayıf olduğuna dair bkz. **DIGBY**, s.286.

⁹⁷ Avrupa Komisyonu Türkiye İlerleme Raporu, Brüksel, 10.11.2015, https://www.ab.gov.tr/files/000files/2015/11/2015_turkiye_raporu.pdf, s.55 (12.09.2018).

⁹⁸ **ÖZÇALIK**, Melih/**DURMUŞ**, Savaş, Türkiye'e Özel İstihdam Bürolarının Emek Piyasası Etkinliğine Katkıları, Kafkas Üniversitesi, İktisdi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, C.5, S.7, 2014, s.50; **AKDEMİR**, s.35.

⁹⁹ **AKDEMİR**, s.35; Geçici iş ilişkisinde genellikle vasıfsız ve çalışma hayatına yeni atılan kişilerin istihdamı söz konusu olduğundan, işverenle pazarlık gücü olmayan, işsiz ve güç durumda olan bir iş gücü bakımından hukuki düzenlemelerde bu hususlara dikkat edilmesi gerektiğine ilişkin bkz. **ÖZDEMİR**, s.22.

¹⁰⁰ **SÜRAL**, Nurhan, AB Müktesebatında Geçici İş İlişkisi, Özel İstihdam Büroları Aracılığıyla Geçici İş İlişkisi Semineri Tebliğler ve Görüşler, 25 Ocak 2013 Ankara, s.46; **EKONOMİ**, Geçici İş, s.233; **DEMİR M.**, s.16.

mümkün olmayan işçi gruplarının istihdam edilmesi için önem arz etmektedir¹⁰¹. Geçici işçi çalıştırma, hem işverenler hem de işçiler için tercih sebebi olmaktadır¹⁰².

Geçici iş ilişkisi, işçi arayışında yapılan masraflar, iş kapasitesine göre işçi temin etmek, iş sözleşmesinin sona ermesi ve belirli süreli iş sözleşmesinin mümkün olmaması gibi sebeplerden dolayı işverenlerce tercih edilebilecektir¹⁰³. Geçici işçi çalıştırmak isteyen işverenler, özel istihdam büroları aracılığıyla ihtiyaç duydukları işgücü için geçici işçi seçimini dikkatli şekilde yaptıklarında, yapılacak iş için gerekli eğitimi olan ayrıca ücret, prim vs. olarak genel maliyet bakımından kendisine uygun nitelikli bir işçi bulabilecektir¹⁰⁴. Özel istihdam büroları aracılığı ile yapılan geçici iş ilişkisi, geçici işçi çalıştıran işverenlerin işçi arama sürelerini kısaltmakta, iş bulma olanaklarını daha çok kişiye ulaştırmakta, kişilerin becerilerine ve niteliklerine uygun iş bulabilmesini sağlamaktadır.

Geçici iş ilişkisinin sadece işverenler değil, işçiler yönünden de istihdama ilişkin olumlu yönleri vardır¹⁰⁵. Çalışma hayatında işlerinden çıkarılan ya da etkin olmayan işçilerin istihdamı bakımından geçici iş ilişkisi esnek bir uygulamadır¹⁰⁶. Özellikle işsizler ve kayıt dışı çalışanlar açısından önem arz etmektedir. Geçici istihdamdan sürekli istihdama geçiş daha kolaylaşmakta, geniş işgücü piyasası konusunda taraflara danışmanlık hizmeti verilmekte ve işçilerin gerekli eğitimleri almasını

¹⁰¹ **BASKAN**, s.8; ABD’de geçici iş ilişkisi ile çalışan işçilerin, Avrupa ülkelerine nazaran daha düşük ücretle zor ve kimsenin yapmak istemediği işlerde çalıştıklarına, Avrupa’da belirsiz süreli geçici iş sözleşmeleri ile işçilerin daha iyi koşullarda çalıştığına dair, bkz. **ÖZDEMİR**, s.22.

¹⁰² **HOWES**, Victoria, Who Is Responsible For Health And Safety Of Temporary Workers? EU And UK Perspectives, *European Labour Law Journal*, S.2, 2011, s.380; İşverenler için daha pratik ve sosyal ödeme yükümlülüğü olmayan bir uygulamadır. **İKİZLER**, Murat, *Türk Hukukunda Esnek Çalışma, Yüksek Lisans Tezi*, 2011, s.119. <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp> (15.12.2018).

¹⁰³ **BASKAN**, s.7.

¹⁰⁴ **PUL**, s.27; Ayrıca Alman literatüründe yapışma etkisi diye ifade edildiği üzere, geçici işçilerin çalışmasından memnun kalan geçici işçi çalıştıran işveren yanında sürekli istihdama geçebileceklerdir. **GÜNAYDIN/ERDEMİR**, s.19.

¹⁰⁵ **ENGİN**, *Ödünç İş*, s.336; **KUTLU**, Denizcan, Geçici Çalışmanın Süreklileşmesi ve Güvensizleşme: Özel İstihdam Bürolarının Değişen Rolü, *Türk Tabipleri Birliği Mesleki Sağlık Ve Güvenlik Dergisi*, Ocak, Şubat, Mart 2010, s.42.; **GÜNAYDIN**, Davut/**EDEMİR**, Özkan, Güvenceli Esneklik Kapsamında Özel İstihdam Büroları Aracılığıyla Ödünç İş İlişkisi, *Sosyal Bilimler Dergisi*, C.4, S.1, 2018, s.3; **DEMİR/ÖZGÜN**, s.129.

¹⁰⁶ **WYNN**, Michael, Regulating Rogues? Employment Agency Enforcement and Sections 15-18 of the Employment Act 2008, 38/1, 2009, *Industrial Law Journal*, s.64.

sağlayarak işçiler nitelikli hale getirilmektedir¹⁰⁷. Geçici iş ilişkisi özellikle emekliler, tecrübesiz gençler, uzun süreli işsizler, kadınlar gibi istihdam bakımından dezavantajlı gruptakiler için önem arz etmektedir¹⁰⁸. Özel istihdam bürosu aracılığı ile çalışan geçici işçilerin farklı sektörlerde çalışabilmeleri, bu çalışmalarını ile tecrübe ve eğitimlerini artırabilmeleri, ekstra gelir sağlayabilmeleri geçici iş ilişkisinin olumlu yönleri olarak belirtilebilir¹⁰⁹.

Esnek çalışma politikalarının istidam üzerinde olumlu etkileri olacağı düşüncesinin yanı sıra, işçilerin tek işveren bağlı, tam süreli, yasal güvencelerinin olduğu istihdamın yerine, güvencesiz, istikrarsız, belirsiz ve geçici yönde istihdam sorunu da doğabilecektir¹¹⁰. Geçici işçiler bankadan kredi alabilmek, ev kiralamak gibi günlük yaşamlarındaki ihtiyaçlarında bile sosyal bir dışlanma yaşadıkları bilinen bir gerçektir¹¹¹.

Son yıllarda, dünya genelinde mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde ciddi oranda büyüme olmuştur¹¹². Örneğin, hem oldukça yüksek bir istihdam koruma seviyesi ile Almanya’da hem de oldukça düşük istihdam koruma seviyesi ile ABD’de mesleki anlamda geçici iş ilişkisi sayısında büyük bir artış görülmüştür. Son yirmi yılda Almanya’da geçici işçilerin sayısı 2015 yılında 282.000 iken, 2016 yılında 991.000’e

¹⁰⁷ TİSK, İşsizlik Sigortası, Aktif İstihdam Politikaları ÖİB, Yayın No 196, Mart 2000, s.76.

¹⁰⁸ AKYİĞİT, Ödünç İş, s.215; ÇAVUŞ, s.185; Geçici iş ilişkisi daha önceleri üretim ve büro işlerinde daha çok uygulanırken, zamanla beyaz yakalı yani profesyonel işçiler de kapsama dahil olmuştur. DEMİR/ÖZGÜN, s.128; ÖZDEMİR, s.22; İKİZLER, s.118.

¹⁰⁹ ALPAGUT, Sınırlamadan Teşvike, s.267; ÇAVUŞ, s.189; Dünyadaki uygulamalara bakıldığında, geçici işçilerin büyük çoğunluğunun geçici iş ilişkisi sonunda işsiz kaldığını, belirsiz süreli sürekli istihdama geçemediği, geçicilik sıfatından kurtulamayarak, çalışma hayatına tam anlamıyla katılmadığı yönünde görüşü için bkz. ÖZDEMİR, s.23; TUNCAY, A.Can, İş Kanunu Tasarısındaki Ödünç İş İlişkisi ve Eleştirisi, Mercek, Nisan 2003, s.69.

¹¹⁰ ZEYTİNOĞLU, Emin, Çalışma Barışına Katkısı Olabilecek Bir Sistem: Esneklik, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Y.11, S.22, 2012, s.161; Geçici işçi çalıştıran işverenin kendi işçilerine nazaran daha az mali ve sosyal haklara sahip olan geçici işçileri çalıştırabileceken, geçici işçilerin de örgütlenme ve iş güvencesi haklarının olamayacağı, alt işveren işçisinden bile daha kötü çalışma koşullarına sahip olacaklarına ilişkin bkz. TAŞKENT/KURT, s.4; Ekonomik ve Sosyal sorunları olan bir ülke olan Portekiz’de esnek çalışma yöntemleri ile ilgili şüpheleri olduğu, işçilerin işverenlerinden çekinerek, devletin görüşlerine itibar etme etmedikleri, birinci dünya ülkesi esnekliği istedikleri, ama üçüncü dünya ülkesi güvencesine sahip olduklarını ifade ettiklerine dair bkz. GONÇALVES, Madalena, Portekiz’de Güvenceli Esneklik, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.18, Haziran 2010, s.246; EROL, Hatice/ÖZDEMİR, Abdullah, Türkiye’de Özel İstihdam Büroları ve Geçici İş İlişkisi, Atatürk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi, C.30, S.5, 2016, s.1098.

¹¹¹ ÖZDEMİR, s.23.

¹¹² ÇAVUŞ, s.189.

çıkmıştır¹¹³. Söz konusu artış, geçici iş ilişkilerinde dış kaynakların kullanımında ki değişiklikleri işaret etmektedir¹¹⁴.

Geçici iş ilişkisi son yıllarda Almanya'da büyük ölçüde artmış, Haziran 2016'da yaklaşık 1 milyon kişi, yani tüm çalışanların neredeyse %3'ü geçici işçi olarak çalışmaktadır. Geçici iş ilişkisinde, işin doğası gereği veriler oldukça değişkendir. Almanya'da geçici iş ilişkilerinin %15'i 18 aydan daha uzun sürmektedir¹¹⁵. Almanya'da 01.04.2017 tarihinde yürürlüğe giren kanunla düzenlenen geçici iş ilişkisinde reformların temel amacı geçici iş ilişkisini temel işlevine göre yeniden düzenlemek ve iş sözleşmelerinin kötüye kullanılmasını önlemektir. Geçici iş ilişkisi ve buna bağlı sözleşmeler Alman iş paylaşımı ekonomisinde önemli araçlar olarak kabul edilmektedir¹¹⁶.

Dünya İstihdam Konfederasyonu'nun (WEC) 2019 ekonomik raporunda, özel istihdam büroları aracılığı ile istihdam da olumlu bir büyüme olduğu belirtilmiştir. 2017 yılında özel istihdam hizmetleri sektörü, bir önceki yıla göre %13 oranında büyüme oranı ile küresel satış gelirlerinde 457 milyar Euro gelir elde etmiştir. Avrupa'da en büyük beş pazar bakımından, İtalya'da %25, Hollanda'da %11, Fransa'da %10, İngiltere'de %9, Almanya'da %8 artış meydana gelmiştir. ABD'de ise büyüme sürmekte olup, dünyadaki en büyük pazar olarak yerini korumaktadır. Asya pazarına bakıldığında, Japonya gelir artışında önemli bir büyüme kaydederek, istihdam büroları %22 artmıştır. 2017 yılında 50 ülkedeki özel istihdam endüstrisi 53 milyon kişiyi işe yerleştirmiştir. Bu sayının 49 milyonu, sadece özel istihdam büroları aracılığı ile işe yerleştirilmiştir. 2017 yılında bir önceki yıla göre özel istihdam büroları aracılığı ile istihdam %19,5 artmıştır¹¹⁷.

¹¹³ **YİĞİT**, Esra, Özel İstihdam Büroları Aracılığıyla Geçici İş İlişkisi, İstanbul 2019, s.14.

¹¹⁴ **BEKCMANN/KUHN**, s.2.

¹¹⁵ **HANESCH**, Walter, Reform Of Temporary Agency Work And Service Contracts in Germany, European Social Policy Network Flash Report 2017/05, February 2017, s.1.
<https://ec.europa.eu/social/search.jsp?advSearchKey=flash+report+2017%2F05&mode=advancedSubmit&langId=en> (01.02.2019)

¹¹⁶ **HANESCH**, s.1.

¹¹⁷ https://www.wecglobal.org/uploads/media/2019_WEC_Economic-Report.pdf (01.06.2019).

Ülkemizdeki Türkiye İş Kurumu istatistiklerine¹¹⁸ göre, Ocak-Şubat-Mart 2004 ile Ekim-Kasım-Aralık 2018 dönemleri arasında 236.164 erkek, 144.274 kadın olmak üzere toplam 380.438 özel istihdam büroları aracılığı ile işe yerleştirme sağlandığı belirtilmiştir. Erkeklerde ve kadınlarda en fazla 25-29 yaş grubunda, en az 65 ve daha büyük yaş grubunda işe yerleştirme olduğu anlaşılmaktadır. 2017-2018 yıllarında en fazla işe yerleştirme oranı 20-24 yaş grubunda, en az 65 ve daha büyük yaş grubunda olmuştur. Verilen bilgilerin özel istihdam büroları aracılığı ile geçici iş ilişkisi faaliyetini tam olarak yansıtmadığını düşünmekteyiz. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi 2016 yılında yasal olarak düzenlendiğinden ve özel istihdam bürolarının iş aracılığı faaliyeti devam ettiğinden sadece mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin faaliyetlerinin verileri yer almamaktadır.

Ş 3. GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİNE İLİŞKİN MUKAYESELİ HUKUKTA YER ALAN DÜZENLEMELER

I. Uluslararası Belgelerde

A. Uluslararası Çalışma Örgütü (UÇÖ) Sözleşmeleri

1. Genel Olarak

Geçici iş ilişkisinin tarihsel sürecinde Uluslararası Çalışma Örgütü sözleşmeleri önemli bir yer tutmaktadır. İstihdam büroları ile çalışma yöntemi işsizlikle başa çıkma ve istihdamın artırılması hususlarında ulusal ve uluslararası düzenlemelere konu olmuştur¹¹⁹.

Yıllarca devam etmiş olan işe aracılık şeklindeki iş ve işçi bulma faaliyetleri zamanla işgücü piyasasının farklı gereksinimleri nedeniyle değişmiş ve özel istihdam büroları gündeme gelmiştir. Devlet, emeği ile geçinmek zorunda olan kişilerin emeğinin sömürülmemesi adına bu aracılık faaliyetlerinin kendi eliyle, başka bir deyişle devlet tekelinde yapılmasına izin vermiştir. Zamanla değişen dünyada işgücünde meydana gelen nitelik ve niceliksel değişimler ile üretim modellerindeki değişiklikler bu faaliyetlerin hem devlet hem de özel sektörde yapılmasına izin verilmesini

¹¹⁸ <https://www.iskur.gov.tr/ozel-istihdam-burolari/istatistiki-bilgiler/> (01.06.2019).

¹¹⁹ **SAYIN**, Ali Kemal, Emek Piyasalarını Düzenleyen Uluslararası Normlar, Türkiye İş Kurumu Yayınları, 2002, s.54.

gerektirmiştir¹²⁰. Özellikle de işsizlik ile mücadelede özel istihdam büroları önem arz etmiştir¹²¹.

Uluslararası Çalışma Örgütü sözleşmelerinde öncelikle sözleşmeye katılan ülkeler için ve genelde gerek kamu, gerekse özel kuruluşlar aracılığıyla istihdama ilişkin temel düzenlemeler yer almıştır¹²². Getirilen düzenlemeler tüm ülkeler için asgari sosyal standartları oluşturmaktadır. Uluslararası Çalışma Örgütü tarafından hazırlanan bir uluslararası sözleşme veya tavsiye kararları taslağı, konferansta hazır bulunan delegelerin üçte iki çoğunluğunca kabul edildiği zaman uluslararası sözleşme ortaya çıkmaktadır. Sözleşmeyi onaylayan ülkelerin bu düzenlemeleri yasalaştırma yükümlülüğü olmasa da, ülkede sözleşmeye yönelik uygulamaların yapılıp yapılmadığı örgüt tarafından denetlenmektedir. Üye ülkelerce uluslararası sözleşme hükümlerinin uygulanıp uygulanmadığının örgüt tarafından denetimi iki şekilde olmaktadır. İlki, ülkelerin gönderdiği raporlarla Uluslararası Çalışma Konferansı'nda her yıl yapılan sürekli denetim, ikincisi ise şikayetler neticesinde yapılan denetim şeklindedir¹²³.

2. Uluslararası Örgüt ve İşleyişi

Sanayi devriminden sonra işçilerin emeğinin karşılığını alamaması, çalışma koşullarının zorluğu, özellikle çocuk ve kadın işçilerin olması gerekenden kötü şekilde çalıştırılarak sömürülmesi birçok çevrede tepkilere sebep olmuştur¹²⁴.

Birinci Dünya Savaşından sonra bir araya gelerek barış koşullarını görüşen taraflar, uluslararası düzenlemeler yapabilmek için işçilerin çalışma koşullarını, asgari normları belirleyecek devamlılık arz eden bir örgütün kurulması ve statüsünün hazır-

¹²⁰ Kamu ve özel istihdam hizmetlerinin birbirlerini tamamlayıcı şekilde çalışmalarının işgücü piyasasının daha etkin işleyeceğine dair bkz. **CAM**, s.29.

¹²¹ Sınırlayıcı yaklaşımdan esnekliğe geçiş sürecine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **ALPAGUT**, Sınırlamadan Teşvike, s.261.

¹²² Sözleşmeyi onaylayan her üye devlet mevzuatını ve uygulamasını sözleşme hükümlerine uygun hale getirmelidir. Bu yükümlülük onaylamanın Genel Sekreterlik tarafından tescil edilmesinden itibaren 12 ay sonra başlamaktadır. Sözleşmeyi feshetmek isteyen her ülke, sözleşmenin yürürlüğe girmesini takip eden on yıl sonunda Genel Sekreterliği'ne yapacağı başvurunun, Genel Sekreterlikçe onaylanmasından sonra son bulmaktadır. Eğer üye ülke tarafından, böyle bir işlem yapılmamış ise sözleşme tekrar on yıllık süre için yürürlüğe girmektedir.

¹²³ **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.41; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.96.

¹²⁴ **TAŞKIN**, Ahmet, Uluslararası Çalışma Örgütü ve ILO Sözleşmelerinin İç Hukuka Etkisi, Legal ISGHD, S.30, 2011, s.453.

lanması amacıyla Uluslararası Çalışma Mevzuatı Komisyonu'nu oluşturmuşlardır¹²⁵. Komisyonun hazırladığı sözleşme tasarısı, Barış Konferansında kabul edilerek 1919 yılında Versailles Barış Antlaşmasıyla¹²⁶ Milletler Cemiyetine bağlı şekilde Uluslararası Çalışma Örgütü olarak kurulmuştur¹²⁷.

İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra Milletler Cemiyetinin yerini alan Birleşmiş Milletler ile Uluslararası Çalışma Örgütü arasında yapılan anlaşma ile özerk bir kuruluş olarak faaliyet gösteren örgüt, İş Hukukunun birçok konusu hakkında uluslararası düzeyde önemli bir yere sahiptir¹²⁸. Ülkemiz 1932 yılında Uluslararası Çalışma Örgütü'ne üye olmuştur¹²⁹. Örgütün amaçları ve temel ilkeleri¹³⁰, UÇÖ anayasasının başlangıç kısmında ve 1944 yılında kabul edilen Filedelfiya Beyannamesi'nde yer almaktadır. Beynamede örgütün tüm ülkelerde tam çalıştırma, asgari ücret, işçilerin sağlığının korunması, kadın ve çocukların korunması, kolektif sözleşme hakkı, herkes için daha iyi yetişme ve mesleki eğitim hakkı, sosyal güvenlik önlemleri alınması, çalışma koşullarında eşit uygulama ihtiyacı vurgulanmıştır¹³¹. Uluslararası Çalışma Örgütü'nün kurulmasının temelinde, tüm dünyaya ilişkin sürekli bir barışın sosyal adaletle sağlanması, adaletsizlik ve sefalet oluşturan çalışma koşullarının iyi-

¹²⁵ **TULUKÇU**, N. Binnur, İş Mahkemesi Kanunu ve Arabuluculuk Hükümlerine Göre İş Güvencesi İşe İade, Ankara 2017, s.54; **İREN**, Ertan, Avrupa Birliği İş Hukuku Yönergeleri Karşısında 4857 Sayılı İş Kanununun Durumu, Ankara 2008, s.15; **SAYIN**, Ali Kemal, ILO Normlarının ve Örgütün Denetim Mekanizmasının Türk İş Hukukuna Etkisi, Çalışma Dünyası Dergisi, C.1, S.1, 2013, s.12.

¹²⁶ https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/1920/20B09_18_engl.pdf (16.01.2019).

¹²⁷ **TULUKÇU**, N. Binnur, İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Gebe ve Anne İşçilerin Korunması, Ankara 2000, s.29; **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.39; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.88; <https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/lang--en/index.htm> (16.01.2019).

¹²⁸ **MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL**, İş Hukuku, s.102; **CİVAN**, Ödünç İş, s.153; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.88.

¹²⁹ **İREN**, Avrupa Birliği, s.15; Ülkemiz açısından onay süreci için Anayasamızın 90. maddesine bakıldığında, Anayasamıza göre UÇÖ sözleşmelerinin iç hukukumuz bakımından etki doğurabilmesi TBMM'nin kabul edeceği bir kanunla olmaktadır. **MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL**, İş Hukuku, s.114; **TULUKÇU**, İşe İade, s.57. Temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşmelere aykırı kanun hükümlerinin varlığı halinde bu kanun hükümleri yerine uluslararası sözleşme hükümlerinin uygulanacağı Anayasada belirtilmiştir. Temel hak ve özgürlükler haricinde uluslararası sözleşmeler ile iş kanunlarının çatışması halinde, sözleşme ve kanun hükümleri eş değerdir. **SÜZEK**, İş Hukuku, s.93.

¹³⁰ UÇÖ'nün temel amaçlarına ulaşmasındaki en önemli faaliyeti yasama alanına ilişkin olup, bu sayede uluslararası çalışma normları oluşturulabilmektedir. Bu sayede uluslararası çalışma konferansı tarafından benimsenen UÇÖ sözleşmeleri ve tavsiye kararları, uluslararası iş hukukunun temel kaynağını oluştururlar. Sözleşmelere ilişkin genel bilgi için bkz. **CENTEL**, Tanıt, Türkiye'nin Onayladığı ILO Sözleşmeleri, MESS, 1999, s.1 vd.

¹³¹ **TULUKÇU**, İşe İade, s.56; **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.40; **TASKIN**, s.459.

leştirilmesi ve bu esasları yapmak isteyen ülkelerin diğer ülkelere nazaran rekabet gücünü kaybedeceği endişesi olmaması için tüm ülkelerin ortak hareket etmesi gerekliliği olarak belirtilebilir¹³².

Uluslararası Çalışma Örgütü, hükümet temsilcisi, işçi ve işveren temsilcilerinin de katılımıyla üçlü bir yapıya sahiptir. Tarafların eşit söz hakkına sahip olması bakımından bu üçlü yapı, diğer uluslararası kuruluşların yapısına nazaran farklı niteliktedir¹³³. Demokratik şekilde tarafların katılımı, UÇÖ kararlarına gitgide saygınlık ve güç kazandırmıştır¹³⁴. Yukarıda sayılan amaçlar çerçevesinde kuruluşun gerektiği gibi faaliyette bulunabilmesini sağlayan üç temel organı bulunmaktadır. Bunlar uluslararası çalışma konferansı, yönetim kurulu ve uluslararası çalışma bürosudur. Uluslararası çalışma konferansı, her üye devletin ikisi hükümet, biri işçi, biri de işveren kesiminden gelen dörder temsilcisinin katılımı ile oluşmaktadır. Örgütün yürütme organı olan yönetim kurulu, tüm faaliyetleri koordine ederek, konferansın aldığı kararları yürütmekle görevlidir. Uluslararası Çalışma Bürosu ise, UÇÖ'nün sekretarya işlerini devam ettiren, sürekli görev yapan bir organdır¹³⁵.

3. İşsizlik Hakkında 2 No'lu Sözleşme

Birinci Dünya Savaşı'ndan sonra ortaya çıkan işsizliği önlemek ve işsizlik sorununa yönelik çözüm bulunması amacıyla 29.10.1919 tarihinde ABD tarafından Washington'a davet edilen Uluslararası Çalışma Örgütü Genel Konferansı'nda İşsizlik Hakkında 2 No'lu Sözleşme hazırlanmıştır¹³⁶. Sözleşme'nin kapsamında genel olarak örgütün üye ülkelerin işsizlikle mücadele etmesinin gerekliliği ve bununla ilgili yapılması gerekenler yer almaktadır¹³⁷.

İlgili Sözleşme uyarınca, Sözleşme'yi onaylayan her üye devlet tarafından, bir merkezi otoritenin denetiminde resmi parasız bir istihdam bürosu kurulmalı, bunun

¹³² SÜZEK, İş Hukuku, s.89.

¹³³ TAŞKIN, s.462; SÜZEK, İş Hukuku, s.89.

¹³⁴ SÜZEK, İş Hukuku, s.89.

¹³⁵ <https://statik.iskur.gov.tr/tr/kurumumuz/mevzuat/ilo1.htm> (02.01.2019).

¹³⁶ https://www.ilo.org/ankara/conventions-ratified-by-turkey/WCMS_377236/lang--tr/index.htm (16.01.2019); HEPER, Geçici İş, s.30.

¹³⁷ GÜNEL, Aykut, Özel İstihdam Büroları Aracılığı ile Geçici İş İlişkisi ve Türkiye İş Gücü Piyasalarına Olası Etkileri, Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli 2017, s.29, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp> (15.12.2018). GÜNAYDIN/EDEMİR, s.7.

yanında işçi ve işveren temsilcilerinin de bulunduğu üçlü danışma kurulları oluşturulmalı, ücretli ve ücretsiz istihdam bürolarının bulunması halinde bunların bir plan içinde koordinasyonu sağlanmalı ve işsizlik sigortası sistemi kurulmalıdır¹³⁸. Böylece ücretsiz iş bulma bürosu kurulması düzenlemesi yapılmıştır¹³⁹. Sözleşme'nin 8. maddesine göre, bu Sözleşme'yi onaylayan üye ülkeler, sözleşme'nin hükümlerini en geç 01.07.1921 tarihine kadar uygulamayı ve uygulanması için de gerekli tedbirleri almayı kabul etmiştir. Sözleşme'ye katılan ülkeler, işsizlikle mücadeleye ve devletin kontrolünde resmi ve ücretsiz istihdam sistemi oluşturulmaya yönlendirilmiştir¹⁴⁰.

Türkiye, bu Sözleşme'yi 16.02.1950 tarihli ve 5543 sayılı İşsizlik Hakkındaki 2 Numaralı Milletlerarası Sözleşme'nin Onanmasına Dair Kanun ile onaylamış Resmi Gazete¹⁴¹, de yayınlanmıştır. Böylelikle istihdam büroları kurulması hususunda öncelikle devlete yükümlülükler yüklenmiş, özel kuruluşların da bu yönde faaliyet göstermesine izin verilmiştir¹⁴².

Sözleşme özel istihdam bürolarının kurulmasını kabul etmiş olsa da Uluslararası Çalışma Örgütü tarafından aynı yıl kabul edilen 1 No'lu Tavsiye Kararı'nın 1. maddesinde, liberal anlayıştan uzak bir şekilde özel istihdam bürolarının kurulmasının önlenmesi için üye devletler tarafından önlemler alınması, mevcut özel istihdam bürolarının da sadece devlet denetimi altında faaliyet yürütmesine izin verilmesi ve en kısa sürede bu büroların da kapatılması tavsiye edilmiştir¹⁴³.

İstihdam hizmetlerinin devlet aracılığıyla yürütülmesi hatta daha sonradan kamu tekeline dönüşmesi düşüncesinin var olduğu ve işçinin emeğinin sömürüleceği düşüncesi ile özel istihdam bürolarına yönelik bir korkunun hakim olduğu da görülmektedir¹⁴⁴.

¹³⁸ SAYIN, Emek Piyasası, s.57.

¹³⁹ ABACIOĞLU, Peyman Ceyda, Avrupa Birliği Normları Çerçevesinde Geçici İş İlişkisi, İstanbul 2006, s.21, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp> (13.12.2018). GÜNEL, s.29.

¹⁴⁰ UŞEN, Şelale, Avrupa Birliği'nde Ödünç İş İlişkisi ve Ödünç Emek Büroları: İtalya Uygulaması ve Türkiye, Türkiye Tekstil İşverenleri Sendikası Yayını, İstanbul 2006, s.66.

¹⁴¹ RG., 18.02.1950, 7436.

¹⁴² GÜNEL, s.29.

¹⁴³ HEPER, Geçici İş, s.31; GÜZEL/HEPER, s.21.

¹⁴⁴ CİVAN, Ödünç İş, s.159.

4. Ücretli İstihdam Büroları Hakkında 34 No’lu Sözleşme

Ücretli İstihdam Büroları Hakkında 34 No’lu Sözleşme, 08.06.1933 tarihinde Cenevre’de Uluslararası Çalışma Örgütü’nün 17. Genel Konferansı’nda kabul edilmiştir¹⁴⁵. Bu sözleşme özel istihdam bürolarına yönelik ayrı bir sözleşme olması ve başlangıç noktası sayılması bakımından ayrı bir öneme sahiptir¹⁴⁶. Sözleşme 1929 yılında dünya genelinde başlayan ekonomik krize bağlı olarak artan işsizlik nedeniyle iş arayanların, özel istihdam büroları aracılığıyla emeklerinin sömürülmemesi için iş aracılık faaliyetlerinin kamu tekeline verilmesi amacıyla düzenlenmiştir¹⁴⁷.

Türkiye bu Sözleşme’yi 11.2.1946 tarihli ve 4866 sayılı Ücretli İstihdam Bürolarının Kapatılması Hakkındaki 34 Numaralı Milletlerarası Sözleşme’ye Katılmaya Dair Kanun ile onaylamış¹⁴⁸ ve ilgili Kanun Resmi Gazete’de yayınlanmıştır¹⁴⁹.

Sözleşme’nin 1. maddesi ücretli iş bulma bürolarını kazanç getiren ve kazanç getirmeyen olarak iki kategori olarak ele almış ve ikisinin de tanımını yapmıştır¹⁵⁰. Sözleşme’nin 2. maddede ise kazanç getiren ücretli iş bulma bürolarının Sözleşme’nin yürürlüğe girmesinden itibaren üç sene içinde kapatılması öngörülmektedir¹⁵¹. Bu sürede yenileri açılmayacak ve açık olanlar da yetkili makamın kontrolü altında olacaklardır. Yine aynı maddede işçi ve işveren temsilcilerine danışılarak ve yetkili makamın kontrolü altında, istisnai şekilde bazı meslek ve sanat kol-

¹⁴⁵ https://www.ilo.org/ankara/conventions-ratified-by-turkey/WCMS_377245/lang--tr/index.htm. (16.01.2019).

¹⁴⁶ CİVAN, Ödünç İş, s.159.

¹⁴⁷ İstihdam faaliyetlerinin kamu tekeline olma sebeplerinde ahlaki, hukuki, ekonomik ve insan-gücü politikasının gerekli kıldığı nedenler yönünden detaylı bilgi için bkz. TUNCAY, A. Can, Bir Seminerin Ardından: Özel İstihdam Büroları, Çimento İşveren Dergisi, C.9, S.1, 1995, s.5; HEPER, Geçici İş, s.31; GÜNEL, s.30; GÜZEL/HEPER, s.21; ÇAVUŞ, s.190; CAM, s.22. https://www.ilo.org/ankara/conventions-ratified-by-turkey/WCMS_377245/lang--tr/index.htm (15.12.2018).

¹⁴⁹ RG., 16.02.1946, 6234.

¹⁵⁰ Kazanç gayesi takip eden iş bulma büroları, yani doğrudan doğruya veya dolayısıyla taraflardan herhangi birinden maddi bir menfaat temini hedefiyle, bir işçiye iş veyahut işverene işçi bulmak hususunda tavassut eyleyen her şahıs, şirket, müessese, acente veyahut diğer bir teşekkül; bu tarif, münhasıran veya esas itibariyle işgal mevzuu işverenlerle işçiler arasında tavassuttan ibaret olanlar hariç, gazetelere ve diğer yayın vasıtalarına şamil değildir. Kazanç gayesi takip etmeyen iş bulma Büroları, yani maddi bir menfaat gütmemekle beraber, işverenden veya işçiden, servisleri için duhuliye, aidat veya başka herhangi bir nam altında para alan şirket, müessese, acente veya diğer teşekküllerin iş bulma servisleri.

¹⁵¹ TAŞKENT/KURT, s.6; ABACIOĞLU, s.21; UŞEN, İtalya, s. 67; CAM, s.22.

larıyla ilgili kazanç getiren iş bulma bürolarının devamının sağlanabileceği düzenlenmiştir. İş bulma büroları genellikle dış ülkelere işçi gönderme ve bu ülkelerden işçi getirme faaliyeti ile uğraşan işletmelerdir¹⁵².

Sözleşme'nin amacına uygun olarak birçok ülke, kazanç gayesi olan özel istihdam bürolarını kapatarak, devlet tekelinde kamu istihdam kuruluşları kurmuşlardır. Düzenlemelerde 1 No'lu Tavsiye Kararındaki önerilerin dikkate alındığı belirtilmelidir¹⁵³. Sözleşme'nin 4. maddesinde, kazanç amacı olmayan iş bulma büroları için de yetkili makamın izni ve sıkı denetimi altında faaliyet yürütebilecekleri belirtilmiştir¹⁵⁴. Ancak, bürolar en fazla on yıllık süre içinde her yıl yenilenecek bir ruhsat ya da izin belgesi ile çalışmalarını sürdürecektir. Yani söz konusu kuruluşlar ruhsatnameye bağlı şekilde ve yetkili makam tarafından onaylanmış olan bir tarifede belirlenmiş ücret ve masraflardan başka para almamak üzere çalışabileceklerdir.

Söz konusu Sözleşme ile özel istihdam bürolarının faaliyetleri bir süre yasaklanmış ama ülkeye ihtiyacı doğrultusunda iş gücünün getirilmesi konusunda çok az da olsa bir esneklik payı bırakılmıştır¹⁵⁵. Bu düzenleme aslında özel istihdam bürolarına ilişkin uluslararası standartların olduğu bu süreçte dahi devlet tekelinin istisnasının olduğunu göstermekte, üye devletlerin kamu istihdam kuruluşları aracılığı ile iş ilişkisini esnek şekilde uygulamasına izin vermektedir¹⁵⁶.

1933 yılında alınan 42 sayılı İstihdam Bürolarına ilişkin Tavsiye Kararına¹⁵⁷ göre, 34 No'lu Sözleşme'ye de uygun şekilde, ücretli iş bulma bürolarının kapatılması gerektiği belirtilmiştir¹⁵⁸. Ancak 34 No'lu Sözleşme'de olduğu gibi belirli işler

¹⁵² CAM, s.22.

¹⁵³ CİVAN, Ödünç İş, s.159.

¹⁵⁴ BİLGİN Zehra Esra, Özel İstihdam Büroları ve Türkiye'deki Görünümü, Bursa 2007, s.30. http://docs.neu.edu.tr/library/nadir_eserler_el_yazmalari/TEZLER_YOK_GOV_TR/210138.pdf (15.01.2019).

¹⁵⁵ GÜNEL, s.30; CAM, s.22.

¹⁵⁶ CİVAN, Ödünç İş, s.160.

¹⁵⁷ 29.06.1933 tarihinde UÇÖ'nün 17.Oturumda Cenevre'de kabul edilmiştir.

¹⁵⁸ Sözleşme metni için bkz.

[https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:12100:16862165050801::NO::P12100_SHOW_TEXT:Y:\(15.01.2019\)](https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:12100:16862165050801::NO::P12100_SHOW_TEXT:Y:(15.01.2019)).

açısından özel istihdam bürolarının kapatılmasının zorlukları ifade edilerek kamu istihdam kuruluşlarının bunların yerini tutamayacağı kabul edilmiştir¹⁵⁹.

5. İş ve İşçi Bulma Servisi Kurulması Hakkında 88 No’lu Sözleşme

İş ve İşçi Bulma Servisi Kurulması Hakkında 88 No’lu Sözleşme, Uluslararası Çalışma Örgütü’nün 31. Genel Konferansı’nda 9.7.1948 tarihinde kabul edilmiştir¹⁶⁰. Türkiye, Sözleşme’yi 30.11.1949 tarihli ve 5448 sayılı İş ve İşçi Bulma Servisi Kurulması Hakkındaki 88 sayılı Sözleşme’nin Onanmasına Dair Kanun ile onaylamış ve ilgili Kanun 07.12.1949 tarihinde Resmi Gazete’de¹⁶¹ yayınlanmıştır. Sözleşme’nin 1. maddesi, bu sözleşmenin tarafı olan her ülkede ücretsiz kamusal bir istihdam hizmetinin varsa devam ettirilmesini, eğer üye ülkelerde bu hizmet yoksa kurulmasını hüküm altına almıştır¹⁶².

Sözleşme’nin temel amacı devletin doğrudan iş ve işçi bulmayı kendisinin üstlenmesidir. Bu açıdan sözleşme uygulanacak esasları da belirlemiştir. Önceki sözleşmelerdeki yasaklayıcı hükümlerin esnekleştirilmesine dair bir düzenleme yapılmamıştır¹⁶³. Ayrıca yasaklayıcı bir hüküm Sözleşme’de yer almamış, devlete bu konuda bir yükümlülük getirilmiştir¹⁶⁴.

Devlete getirilen yükümlülükler arasında, işgücü açısından dezavantajlı konumda olan kişilerin istihdamının kolaylaştırması, genç işçilerin mesleki yeterliliklerinin artırılması için onlara özel tedbirlerin alınması, çeşitli meslek ile imalat işkollarında ve tarım sektöründe çalışanların uzmanlaşmasını sağlayacak çalışmalar yapılması yer almaktadır.

Sözleşme’de, her üye devletin parasız olarak hizmet verecek bir kamu iş ve işçi bulma servisi kuracağı, yetkili makamların kamu iş bulma büroları ile kazanç amacı gütmeyen özel iş ve işçi bulma büroları arasında işbirliğini sağlamaları gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca iş ve işçi bulma servisinin istihdam politikalarının nasıl geliştirile-

¹⁵⁹ CİVAN, Ödünç İş, s.160.

¹⁶⁰ https://www.ilo.org/ankara/conventions-ratified-by-turkey/WCMS_377262/lang--tr/index.htm (16.01.2019).

¹⁶¹ RG., 07.12.1949, 7373.

¹⁶² ÇAVUŞ, s.190; TAŞKENT/KURT, s.6; ABACIOĞLU, s.21.

¹⁶³ GÜNEL, s.31.

¹⁶⁴ CİVAN, Ödünç İş, s.161.

bileceği, servisin amaç ve görevleri, servisin merkez ve yerelerde nasıl örgütlenmesi gerektiği, personel statüsü vb. hususlarda düzenlemeler yapılmış¹⁶⁵, sözleşme kamunun istihdam hizmetleri konusundaki tekel durumunu değiştirmemiştir. Anlaşılacağı üzere, devlet aracılığı ile istihdam faaliyetleri önemli rol üstlenmektedir.

Sözleşme ile birlikte kamu istihdam kurumlarına, istihdamın sağlanmasında iş bulma görevi dışında yeni bir takım işlevler yüklendiği anlaşılmaktadır. Kamu istihdamı ile ilgili makamlar ve işçi-işveren sendikaları ile işbirliği yaparak, ülke genelinde veya belirli bir bölge ya da sanayi ve meslek alanında, iş piyasasındaki mevcut durum hakkında bilgi toplayıp gerekli değerlendirmelerini ilgili kamu kuruluşlarına, işçi-işveren kuruluşlarına bildirecektir. Ayrıca işsizlik sigortası ve yardımlarının kullanılmasını ve bu konuda işbirliği yapılması, iş ve işçi bulma ve mesleki yönlendirme servisleri çerçevesinde gençler için özel tedbirler alınması görevi de kamu istihdam servislerinin yeni bir işlevi olarak düzenlenmiştir. Kamu istihdam servisleri çalışma hayatı ile ilgili olarak da sosyal ve ekonomik planların hazırlanmasında kamu ve özel kuruluşlara yardım edecektir¹⁶⁶. Sözleşme hükümleri ülkemizde kurulan İş ve İşçi Bulma Kurumunun temellerini oluşturmaktadır.

6. Ücretli İstihdam Büroları Hakkında 96 No’lu Sözleşme

UÇÖ’nün 32. Genel Konferansı’nda, 1933 tarihli Sözleşme’de değişiklik yapan ve 34 sayılı İş ve İşçi Bulma Servisi Hakkındaki Sözleşmeyi tamamlayıcı nitelikteki Ücretli İstihdam Büroları Hakkında 96 No’lu Sözleşme 01.07.1949 tarihinde Cenevre’de kabul edilmiştir¹⁶⁷.

Türkiye, Sözleşmeyi 08.08.1951 tarihli ve 5835 sayılı Ücretli İş Bulma Büroları Hakkındaki 96 numaralı Milletlerarası Çalışma Sözleşmesi’nin (1949 tadili) Onanması Hakkında Kanun ile onaylamış ve Kanun Resmi Gazete¹⁶⁸’de yayımlanmıştır. Türkiye, Sözleşmenin üçüncü bölümünü onaylamış ancak gerekli görüldüğü takdirde üçüncü bölüm yerine ikinci bölüm hükümleri ikame etmeye Çalışma ve

¹⁶⁵ **HEPER**, Geçici İş, s.32.

¹⁶⁶ **CIVAN**, Ödünç İş, s.161.

¹⁶⁷ https://www.ilo.org/ankara/conventions-ratified-by-turkey/WCMS_377266/lang--tr/index.htm (16.01.2019).

¹⁶⁸ RG.,14.08.1951,7884.

Sosyal Güvenlik Bakanlığı yetkilendirilmiştir.

96 No'lu Sözleşme ile 34 No'lu Sözleşme hükümlerinde esnekleşmeye gidilmiş¹⁶⁹ ve özel istihdam bürolarının doğrudan kapatılmasından vazgeçilmiş, üye ülkelere sosyal koşullarına göre özel istihdam bürolarına izin verme veya vermeme yönünde seçim hakkı tanınmıştır¹⁷⁰. Sözleşme'nin 2. maddesinin 1. fıkrasında öngörülen seçim hakkına göre her üye devletin onama belgesinde özel istihdam bürolarının kaldırılmasını öngören ikinci bölümü mü yoksa özel istihdam bürolarının faaliyet göstermesine imkan veren üçüncü bölümü mü kabul ettiğini belirtmelidir¹⁷¹. Üye devletlerin, tercih ettikleri bölümü ülke koşullarının gerekliliklerine göre ileride değiştirebilecekleri öngörülmüştür.

Sözleşme'de, ikinci bölümü onaylayan devletlerin özel istihdam bürolarını ancak kamu hizmeti niteliğindeki iş bulma servisi oluşturulduktan sonra kapatabilecekleri belirtilmektedir. Bu düzenleme 34 No'lu Sözleşme ile benzerlik göstermektedir. Ancak 34 No'lu Sözleşme'de olduğu gibi üç yıllık süre sınırlaması yapılmamıştır¹⁷². Yine kapatılma süreleri zarfında suiistimalleri önlemek için özel istihdam bürolarının yetkili makam kontrolünde faaliyet göstereceği düzenlenmiştir. Sözleşme her ne kadar ücretli iş bulma bürolarının kapatılmasına ilişkin hükümler içermekteyse de, Sözleşme'nin beşinci maddesinde istisnai bir durum getirilmiştir. Beşinci maddede, “üye ülkelerin ulusal hukuki düzenlemelerinde açık bir şekilde tespit edilmiş ve kamu istihdam kurumu tarafından işe yerleştirilmeleri mümkün olmayan şahıslar hakkında, toplumsal taraflara da danışıldıktan sonra, ücretli iş bulma bürolarına müsaade edilebilir” hükmü öngörülmüştür. İzin verilmiş bürolar, yetkili makamın kontrolüne tabi olacak, yetkili makamın belirlemiş olduğu süreler çerçevesinde yenilenecek bir izin belgesi ya da ruhsat alarak faaliyetlerini sürdürecektir. Yetkili makamın belirlemiş olduğu ücret tarifesinin dışına çıkılamayacaktır. Sözleşme'nin ikinci bölümünde düzenlenen diğer büro tipi, kazanç amacı dışındaki bürolardır. Bu tip bürolar için

¹⁶⁹ FRENZEL, s.122; GÜREL, s.32; ÖZTÜRK, s.214; CAM, s.22; ERKAN, s.31.

¹⁷⁰ TAŞKENT/KURT, s.6; CİVAN, Ödünç İş, s.167; HEPER, Geçici İş, s.33; CAM, s.22; ÇAVUŞ, s.190.

¹⁷¹ ABACIOĞLU, s.21; CİVAN, Ödünç İş, s.167.

¹⁷² CAM, s.23.

yukarıda açıkladığımız¹⁷³ büro tiplerine uygulanan denetim mekanizmaları geçerli olacaktır¹⁷⁴.

Üçüncü bölümde bazı meslek grupları için yetkili makamın denetiminde kazanç amacı güden özel istihdam bürolarının devamlılığının sağlanabileceği belirtilmiştir. Üçüncü bölümü onaylayan yani özel istihdam bürolarının faaliyetine imkan tanıyan devletlerde de 10. madde uyarınca bu bürolar, yetkili makamın izin ve denetimine tabi olacaktır. Bürolar yetkili makamlarca belirlenecek dönemlerde yenilenecek ruhsata sahip olacaklar, sadece yetkili makama tevdi ve onun tarafından onaylanmış veya da yetkili makam tarafından tespit olunmuş tarifedekinden fazla ücret alamayacaklardır.

Büroların yabancı ülkelere veya yabancı ülkelerden işçi sağlamaları, yetkili makamca izin verildiği takdirde ve yürürlükteki mevzuatta tespit edilmiş koşullar içerisinde ancak mümkün olabilecektir. Üçüncü bölüm hükümlerinin benimsenmesi halinde üye devletlere, denetime açık şekilde çalışma modelinin de uygulanabilmesi sağlanmaktadır¹⁷⁵. Her iki seçenekte de ücret alan iş bulma bürolarının sistem dahilinde faaliyet göstereceği açıktır.

Genel olarak hem 34 No'lu Sözleşme hem de 96 No'lu Sözleşme, özel istihdam bürolarının işleyişi ve özel istihdam bürolarının faaliyetleri üzerinde üye ülkelere tanınan denetleme mekanizması bakımından koruyucu bir nitelik taşımaktadır. Sözleşme'nin kabulünden sonra uzun yıllar boyunca kamu istihdam kuruluşları, istihdam hizmetleri konusunda katı bir tekel uygulamasına devam etmişlerdir. Fransa, Almanya, İtalya ve İsveç'in bulunduğu bazı ülkeler kamu tekeli prensibini benimseyen ikinci bölüm hükümlerini onaylamışlar ancak İngiltere ve Avusturya gibi ülkeler üçüncü bölümü dahi onaylamamışlardır. Ülkemiz ise, Sözleşme'nin üçüncü bölümünü onaylamıştır. 96 No'lu Sözleşme'nin onaylanması sonucu 34 No'lu sözleşme yürürlükten kalkmıştır. Süreç içinde geçici istihdam bürolarının faaliyete geçmesi, bu büroların 96 No'lu Sözleşme'nin ikinci bölümünde öngörülen kamu aracılığı-

¹⁷³ Üye ülkelerce uluslararası sözleşme hükümlerinin uygulanıp uygulanmadığının UÇÖ denetimi iki şekilde olmaktadır. İlki, ülkelerin gönderdiği raporlarla Uluslararası Çalışma Konferansında her yıl yapılan sürekli denetim, ikincisi ise şikayetler neticesinde yapılan denetimdir.

¹⁷⁴ CAM, s.23.

¹⁷⁵ CİVAN, Ödünç İş, s.164.

ğı ile zorunluluğunu suiistimal edip etmediği tartışılmıştır¹⁷⁶.

İsveç hükümeti buna ilişkin Uluslararası Çalışma Örgütü'ne soru yöneltmiş, Örgüt ise geçici istihdam bürolarını özel istihdam büroları kapsamında değerlendirdiğini ve kamu istihdam kuruluşlarının işe yerleştirilmeleri mümkün olmayan özel işçi kategorileri bakımından ruhsat alarak ve yetkili makamın kontrolüne tabi olarak faaliyette bulunacaklarını düşündüğü yönünde cevap vermiştir. Ancak örgütün cevabı pek çok ülke tarafından yetersiz olarak görülmüş ve mesleki anlamda geçici iş ilişkisine yönelik özel düzenlemeler, ülkeler tarafından gerçekleştirilmiştir¹⁷⁷.

Ülkemiz Sözleşme'nin üçüncü bölümünü onaylamış olmasına rağmen uzun yıllar boyunca istihdam hizmetlerinde kamu tekeli yönetimi sürdürülmüş ve İş Kanunu'nda yapılan değişikliklerle birlikte istihdam hizmetlerinde tekel anlayışından vazgeçilerek, mesleki anlamda geçici iş ilişkisi yasal düzenlemeye kavuşmuştur.

7. İstihdam Politikası Hakkında 122 No'lu Sözleşme

İstihdam Politikası Hakkında 122 No'lu Sözleşme 09.07.1964 tarihinde gerçekleşen Cenevre'de 48. Uluslararası Çalışma Örgütü Genel Konferansı'nda kabul edilmiştir¹⁷⁸. Türkiye Sözleşme'yi 09.11.1976 tarihli ve 2027 sayılı İstihdam Politikasıyla ilgili 122 sayılı Sözleşme'nin Onaylanmasının Uygun Bulduğuna dair Kanun ile onaylamış¹⁷⁹, Sözleşme'nin 29.08.1977 tarihli Bakanlar Kurulu kararı ile uygulanmasına karar verilmiş ve Resmi Gazete'de¹⁸⁰ yayınlanmıştır.

Sözleşme'nin önsözünde Filedelfiya Beyannamesi'nin tam istihdam ve hayat seviyesini yükseltme yükümlülüğü tanıdığı belirtilmiştir. Uluslararası Çalışma Örgütü'nün statüsünün işsizlikle savaşımları ve ücret teminatını öngördüğü, yine bu statü tarafından ırk, cinsiyet ve inançları ne olursa olsun herkese maddi ve manevi gelişimlerinin şeref, haysiyet ve eşit şans hakkı tanınarak sağlanması amacıyla iktisadi ve mali politikaların istihdam politikaları üzerindeki etkisini inceleme ve öncelik

¹⁷⁶ CİVAN, Ödünç İş, s.164.

¹⁷⁷ UŞEN, İtalya, s.70.

¹⁷⁸ https://www.ilo.org/ankara/conventions-ratified-by-turkey/WCMS_377278/lang--tr/index.htm (16.01.2019).

¹⁷⁹ RG., 20.11.1976, 15769.

¹⁸⁰ RG., 23.10.1997, 16093.

tanımının örgüte verildiği belirtilmiştir¹⁸¹.

Sözleşme'ye göre, işsizlik ve eksik istihdam sorunlarını çözmek için her üye devlet, bu amaçlar doğrultusunda aktif bir politika izlemeli (m.1) ve bu politikalar nezdinde tedbirler almalı, programlar hazırlamalı, yöntemler belirlemelidir (m.2). Ayrıca üye devletlerin bunları yaparken işçi ve işveren temsilcileriyle birlikte dayanışma halinde olması gerektiği vurgulanmıştır (m.3).

8. Özel İstihdam Büroları Hakkında 181 No'lu Sözleşme¹⁸²

181 No'lu Sözleşme öncesinde düzenlenen sözleşmelerin hemen hemen hepsi dünya genelinde yaşanan ekonomik durgunluk ve işsizlik sorunları sonrasında kabul edilmiştir. Genel olarak sözleşmelerin hükümlerine bakıldığında ortak noktalarının istihdam yetkisinin devlet tekelinde olduğu görülecektir. Devletin böyle müdahaleci olmasının gerekçeleri ise, işçinin emeğinin sömürülmesi korkusu, insanın temel haklarından olan çalışma hakkının ticaret aracı haline getirilmemesi, tüm işçilerin eşit koşullarla çalışması gerekliliği, iş bulma ve işçi istihdamının ülke genelinde ihtiyaçlar dikkate alınarak düzenlenmesi ve bu durumun ancak devlet eliyle yerine getirilebileceğine ilişkin düşüncelerdir¹⁸³.

1970'li yıllardan itibaren birçok ülkede ekonomik ve sosyal alanda yaşanan değişimler yaşanmıştır. Özellikle ekonomik anlamda kamu yerine özel sektör daha aktif hale gelmiştir. İşgücü ve istihdama ilişkin de esnek çalışma yöntemleri ihtiyacı doğmuştur¹⁸⁴. Zamanla özel istihdam bürolarının önemi ortaya çıkmış ve bu bürolara yönelik teşvikler ve imkanlar artırılmıştır¹⁸⁵. Bu süreçte iş bulma servisinin kamu tekelinde olmasını kabul eden 96 No'lu Sözleşme iş piyasasının ihtiyaçlarına cevap verememiş, çağın iktisadi, teknolojik ve sosyal koşullarına uymadığı anlaşılmıştır¹⁸⁶.

¹⁸¹ **HEPER**, Geçici İş, s.34.

¹⁸² [https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312326\(16.01.2019\)](https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312326(16.01.2019)).

¹⁸³ **AKTEKİN**, Son Gelişmeler, s.210; **TAŞKENT/KURT**, s.6; **CİVAN**, Ödünç İş, s.167; **ÇAVUŞ**, s.190; **CAM**, s.24.

¹⁸⁴ **GÜNEL**, s.32.

¹⁸⁵ **UŞEN**, İtalya, s.35.

¹⁸⁶ **ALPAGUT**, Sınırlamadan Teşvike, s.263; **GÜNEL**, s.32; **CAM**, s.24; **ÖZVERİ**, Güvencesiz Çalışma, s.162.

1988-1990 yılları arasında örgüt tarafından 25 ülkede özel istihdam bürolarıyla ilgili bir araştırma yapılmış ve bu araştırmanın neticesinde Haziran 1994'te Cenevre'de yapılan 81. Uluslararası Çalışma Örgütü Genel Konferansında 6 sayılı "Emek Piyasalarının İşleyişinde Özel İstihdam Bürolarının Rolü" başlıklı rapor olarak sunulmuştur. Bu raporda önemli tespitler yapılmış¹⁸⁷ ve bu rapor Cenevre'de 85. Uluslararası Çalışma Örgütü Genel Konferansı'nda 19.06.1997 tarihinde 181 sayılı Özel İstihdam Büroları Sözleşmesi'nin kabul edilmesinde etkili olmuştur¹⁸⁸.

Raporda birçok ülkede ulusal mevzuat ile iş aracılığı yasaklanmış olmasına rağmen, işten çıkarılacak nitelikli işçiler için işverenlerinin talebi üzerine işçiye yeni bir iş bulmaya yönelik faaliyetler gösteren bürolar, yalnızca üst düzey yöneticilere hizmet veren büroların, iş aracılığı yapan bürolar danışmanlık şirketi yahut insan kaynakları şirketleri gibi isimler altında faaliyet gösterdikleri belirtilmiştir¹⁸⁹. Ülkeler için yol gösterici nitelikte olan bu raporun sunulmasından sonra, daha 181 sayılı Sözleşme kabul edilmeden örgüt üyesi birçok ülkede özel istihdam bürolarının faaliyetine izin verilmesine ilişkin yasal düzenlemeler gerçekleştirilmiştir¹⁹⁰.

1997 yılında kabul edilen ve Türkiye'nin onaylamadığı 181 No'lu Özel İstihdam Büroları Sözleşmesi, 34 ve 96 No'lu Sözleşme'leri ortadan kaldırmamakla beraber 1949 tarihli, 96 No'lu Sözleşme'yi revize etmiştir¹⁹¹. 96 No'lu Sözleşmede kazanç amaçlı olan ve olmayan ayrımı varken yani sadece iş aracılığı faaliyeti ile sınırlı iken, 181 No'lu Sözleşme'de iş sözleşmesi ile kendi bünyesinde bulunan işçileri üçüncü kişilere (işverenlere) sağlayan bürolar (geçici istihdam büroları) ile yal-

¹⁸⁷ "96 sayılı Sözleşme'nin yapıldığı dönemdeki çevre ile özel istihdam bürolarının sözleşmenin kabul edildiği tarihteki çevre arasında fark olması, iyi işleyen bir piyasada özel istihdam bürolarının rolünün kabul edilmesi ve işçilerin sömürülere karşı korunması gerektiği gibi nedenler". **HEPER**, Geçici İş, s.36.

¹⁸⁸ **OLİVER**, s.398.

¹⁸⁹ **UŞEN**, İtalya, s.73; **CİVAN**, Ödünç İş, s.168.

¹⁹⁰ **FRENZEL**, s.121; **CİVAN**, Ödünç İş, s.168.

¹⁹¹ **FIRAT**, Zerrin Yöney, İş ve İşçi Bulma Kurumundan İŞKUR'a -İşe Yerleştirme Hizmetleri- Endüstri İlişkileri ve İnsan Kaynakları Dergisi, C.5, S.2, 2003, s.1; **AKTEKİN**, Son Gelişmeler, s.210.

nızca danışmanlık ve eğitim hizmeti veren bürolar da özel istihdam bürosu olarak tanımlanmıştır¹⁹².

Büroların yasal statüleri belirlenerek, işçilerin korunmasına ve büroların denetimine ilişkin düzenlemeler de yapılmıştır¹⁹³. Örneğin, işçiler ve iş arayanlardan doğrudan veya dolaylı olarak, kısmen veya tamamen bir ücret alınamayacağı, toplu sözleşmelere dahil olabilecekleri, sendikal haklara sahip olabilecekleri, kişilere ait verilerin korunması gibi düzenlemeler yapılmıştır. Aslında gerekli denetimler yapılamadığı için her türlü istismara açık olarak faaliyet göstermekte olan çok sayıdaki özel istihdam bürolarının¹⁹⁴ yasal zemini oluşturulmuş yani fiili durum yasallaştırılmıştır.

Sözleşme’de 1. maddede özel istihdam bürolarının tanımı¹⁹⁵ ve 2. maddede faaliyet alanları ve yapılabilecek sınırlamalar¹⁹⁶, 3. maddede özel istihdam bürolarının yasal statüleri¹⁹⁷, 4. maddede işçilerin örgütlenme ve toplu pazarlık haklarının korunması, 5. maddede işçiler arasında eşitlik ilkesinin gözetilmesi¹⁹⁸, 6. maddede işçilerin verilerinin korunması¹⁹⁹, 7. maddede işçilerden ücret alınmaması²⁰⁰, 8. maddede

¹⁹² **CATANA**, Mihaela, Issues Regarding The Work Regulation Through The Temporary Work Agency In European Union Law And National Law, Perspectives of Business Law Journal Volume 4, Issue 1, November 2015, s.105; **AKTEKİN**, Son Gelişmeler, s.210; **GÜZEL/HEPER**, s.221; **CAM**, s.24; **ŞEN**, Geçici İş, s.15.

¹⁹³ **TAŞKENT/KURT**, s.6.

¹⁹⁴ **ALPAGUT**, Sınırlamadan Teşvike, s.263.

¹⁹⁵ Özel istihdam bürosundan anlaşılması gereken resmi mercilerden bağımsız ve bu maddede belirtilen bir veya daha fazla faaliyeti meydana getiren gerçek veya tüzel kişi olduğu ifade edilmiştir.

¹⁹⁶ Bu sözleşme tüm özel istihdam bürolarına ve tüm işçi kategorileri ile tüm ekonomik sektörlerde uygulanacaktır. Ancak bu kurala istisnalar getirilerek gemi adamlarına (seafarers) uygulanmayacağı belirtildikten sonra, sözleşmeyi onaylayan üye devletlerin en çok üyeye sahip işçi ve işveren kuruluşlarına danıştıktan sonra bazı işçi grupları ile bazı faaliyet türlerini özel istihdam bürolarının faaliyet alanı dışında tutabilecekleri ya da yasaklayabileceklerine yer verilmiştir. Bu hükmün, meslek anlamda geçici iş ilişkisini düzenleyen pek çok ülkede görülen özellikle inşaat sektöründe mesleki bir faaliyet niteliğini taşıyan geçici iş ilişkisinin kurulamayacağını belirten yasağın uygun bir örnek niteliğini taşıdığı söylenebilir. **CIVAN**, Ödünç İş, s.171.

¹⁹⁷ Özel istihdam bürolarının yasal statülerinin o üye devletteki en fazla temsil yetkisi olan işçi ve işveren kuruluşlarına danışıldıktan sonra ulusal mevzuat ve uygulamalara göre belirleneceği belirtilmiştir.

¹⁹⁸ Üye devletlere, özel istihdam bürolarının cinsiyet, din, dil, ırk, siyasi görüş, sosyal köken, yaş, maluliyet vb. temelli ayrımcılık yapmaksızın tüm işçilere eşit davranması için gerekli önlemleri alma zorunluluğu getirilmiştir.

¹⁹⁹ Özel istihdam büroları işçilerin özel yaşamının gizliliğine müdahale etmeyecek ve sadece iş ile ilgili gerekli bilgileri toplama, işleme ve dağıtma işlemlerini yapacaktır.

²⁰⁰ Doğrudan veya dolaylı olarak özel istihdam büroları işçilerden ücret alamazlar. Söz konusu düzenlemenin tek istisnası ise, üye devletler tarafından ancak en fazla temsil yetkisini haiz işçi ve işveren kuruluşlarının görüşleri alındıktan sonra, bazı işçi gruplarından kimi özel hizmetleri

göçmen işçilerin korunması²⁰¹, 9. maddede çocuk işçinin emeğinin sömürülmemesinde üye devletlerin sorumluluğu, 10. maddede özel istihdam bürolarının suiistimal edilmesi halinde şikayet ve soruşturma mekanizmalarının yetkili makam tarafından sağlanması, 11. maddede üye devletlerin, özel istihdam büroları tarafından istihdam edilen işçilerin sendika ve toplu sözleşme ile asgari ücret haklarına, çalışma saat ve koşullarına, sosyal güvenlik primlerine, mesleki eğitime, iş sağlığı ve güvenliğine, iş kazaları ve meslek hastalığına ilişkin tazminatlarına, işçi alacaklarının korunmasına, analık - aile hakkı ve ödeneklerine dair gerekli korumayı sağlamaları, 13. maddesinde kamu istihdam kuruluşları ile özel istihdam büroları arasında işbirliğini ilerletmeyi amaçladığı, 14. maddede üye ülkeler denetimi iş teftiş kurumu veya diğer yetkili makamlarca yapacakları ve sözleşme hükümlerinin ihlali halinde cezai yaptırımlar dahil gerekli önlemlerin alınacağı düzenlenmiştir.

Özel istihdam büroları işgücü arz ve talebi arasında aracılık yanında geçici işçi sağlamaktan, yönetici araştıranlara ya da ihtiyaç fazlası personele yeni iş araştıranlara kadar farklı alanlarda uzmanlaşmaktadır. Birinci sistem, genel yasaya tabi statüdür. ABD, İsveç, Danimarka'da olduğu gibi bu sistemde özel istihdam büroları diğer ticari teşebbüsler gibi ticaret siciline kaydolup faaliyetlerini vergi dairelerine bildirmeleriyle yasallık kazanırlar. İkinci sistem, ise tescilli büro statüsüdür. İngiltere, Brezilya, Kolombiya'da olduğu gibi bu sistemde özel istihdam büroları ayrı bir kayda tescil edilir, faaliyet ve denetimleri özel kurallara bağlıdır. Bu sistemde, yetkili bir makam tarafından lisans verme yetkisi olmadığı gibi kurallara aykırılık durumunda lisansı iptal etme yetkisi de bulunmamaktadır.

Üçüncü sistem, yetkili büro statüsüdür. Avustralya, İsviçre ve 96 sayılı Sözleşme'nin üçüncü bölümünü onaylayan ülkelerde olduğu gibi, 96 sayılı sözleşmede düzenlenmiş olan bu statüdeki sistemlerde gerekli kriterleri taşıyan bürolara lisans verilir. Bu lisans belirli aralıklarla yenilenir, kural ihlalleri durumunda yetkili makam tarafından lisans iptal edilebilir. Dördüncü sistem olan imtiyaz alan büro sta-

²⁰¹ için özel istihdam bürolarının ücret alabilecekleri kararlaştırılabilir olmasıdır. Üye devletlerin, en fazla temsil yetkisine sahip işçi ve işveren kuruluşlarından görüş aldıktan sonra, diğer işçilerle eşit korumadan faydalandırılmaları için göçmen işçiler bakımından gerekli önlemleri almaları gerekmektedir.

tüsündeki ülkelerde, işe yerleştirme devlet tekelindedir. Yetkili makam, kazanç amacı gütmeyen özel istihdam bürolarını özel alan veya özel müşteriler için yetkilendirebilmektedir. Beşinci sistem ise, hükümet tarafından sözleşme esasına göre çalıştırılan büro statüsüdür. Fransa’da olduğu gibi bu sistemde devlet yetkili makamı özel bürolarla sözleşme imzalar. Sözleşme’de büronun yetkileri, görevleri, hakları gibi hükümler yer alır. Bu bürolar belirli işçi kesimlerine, bölge veya sektör için sınırlı süreli olarak yardım sağlar.

181 sayılı Sözleşme genel olarak, özel istihdam bürolarına ilişkin önem taşımakta ve her anlamda önemli bir düzenleme olarak yerini almaktadır. Sözleşme’de geçici istihdam büroları kabul edilmiş olmakla birlikte, Sözleşme’nin geçici işçileri korumayı amaçladığı ve onaylayan üye devletlerin, geçici işçilerin gerektiği gibi korunması için almaları gereken önlemler de düzenlenmiştir²⁰².

Alınması gereken önlemler, sendika kurma özgürlüğü, toplu pazarlık, asgari ücret, çalışma saatleri ve diğer çalışma koşulları, kanuni sosyal güvenlik hakları, mesleki eğitim, iş sağlığı ve güvenliği, iş kazası ve meslek hastalığı durumundaki tazminatlar, işçi alacaklarının korunması ve iflas halinde tazminat ve son olarak analık korunması ve yardımları ile ebeveyn yardımları ve korunması olarak belirlenmiştir²⁰³.

181 No’lu Sözleşme’nin 16. maddesinde de belirtildiği gibi bu Sözleşme ile, 34 No’lu ve 96 No’lu Ücretli İstihdam Büroları Hakkındaki Sözleşmeler değiştirilmiştir. Özetle özel istihdam bürolarını düzenleyen sözleşmelerin yerine geçmesi amaçlanmıştır. Ülkemizde mesleki anlamda geçici iş ilişkisine yönelik yasal düzenleme yapılmış olması sebebiyle söz konusu Sözleşme’nin, ülkemiz tarafından da onaylanması gerekmektedir. Ülkemiz, bu Sözleşme’yi onaylayacak olursa, sözleşme ülkemiz açısından 181 No’lu Sözleşme’nin 18. maddesinde de ifade edildiği üzere, onayladığına dair belgenin Uluslararası Çalışma Örgütü Genel Sekreterliğince kaydedildiği tarihten itibaren 12 ay sonra bağlayıcı olacaktır²⁰⁴.

²⁰² ÖZTÜRK, s.215; ÖNAL, s.128; HEPER, Karar İnceleme, s.182.

²⁰³ UŞEN, İtalya, s.75.

²⁰⁴ CİVAN, Ödünç İş, s.172.

9. Özel İstihdam Bürolarına İlişkin 188 Sayılı Tavsiye Kararı

03.06.1997 tarihinde Cenevre’de yapılan 85. Uluslararası Çalışma Örgütü Genel Konferansı’nda 181 No’lu Sözleşme ile bağlantılı olarak 188 sayılı Tavsiye Kararı alınmıştır. 188 sayılı Özel İstihdam Bürolarına İlişkin Tavsiye Kararı 181 No’lu Sözleşme’nin tamamlayıcısı niteliğinde kabul edilebilir. Bu Tavsiye Kararında geçici işçilerin korunmasına yönelik ve kamu istihdam hizmetleri ile özel istihdam büroları arasındaki ilişkiye yönelik olmak üzere iki ana konuda düzenleme yapılmıştır²⁰⁵.

İşçiyi koruyucu düzenlemeler bakımından, geçici istihdam bürolarının istihdam ettiği işçilerle aralarındaki ilişkilere yönelik düzenlemeler yer almaktadır. Geçici istihdam büroları tarafından istihdam edilen işçilerle, gerektiğinde istihdam koşullarını belirten yazılı bir iş sözleşmesi yapılmalı, hiç değilse bu işçilere, fiilen işe başlamadan önce istihdam koşulları hakkında bilgi verilmelidir. Ayrıca geçici istihdam bürolarının, geçici işçi çalıştıran işveren yanında çalışan geçici işçilerin, geçici işçi çalıştıran işverence işe alınmasına engel olmaması, işçinin mesleki hareketliliğinin kısıtlanmaması ve başka bir işyeri için çalışmayı tercih eden işçiye ceza vermemesi gerektiği de belirtilmiştir.

Genel olarak kabul edildiği üzere, grev uygulanan bir işyerinde geçici istihdam bürolarının işçileri ile hizmet sunmaması esas bu Tavsiye Kararında da yer almıştır²⁰⁶. Geçici işçilerin yanlış yönlendirilmesini ve suiistimal edilmesini engellemek için asılsız ve yanlış yönlendiren reklam uygulamaları ile mücadele edilmelidir. Bunun yanında ayrımcılık yasakları düzenlenmiştir. Özel istihdam büroları kabul edilemeyecek derecedeki büyük riskler taşıyan, sömürü ve ayrımcı uygulamalara açık olan işlerde işçileri çalıştırmamalı, göçmen işçileri olabildiğince çalışma koşulları hakkında kendi dillerinde bilgilendirmelidir. Özel istihdam bürolarının ayrımcılığa neden olabilecek iş ilanları yazmasının ve yayınlamasının yasaklanması gerekliliği de düzenlenmiştir. Öte yandan, özel istihdam büroları, istihdamda eşitliğin gerçekleştirilmesi için teşvik edilmesi gerektiği belirtilmiştir.

Tavsiye Kararında işçilerin kişisel verilerinin korunmasına dair düzenlemeler

²⁰⁵ CAM, s.24; GÜNEL, s.33; HEPER, Geçici İş, s.39.

²⁰⁶ UŞEN, İtalya, s.76.

de yer almış, özel istihdam büroları tarafından işçilerin iş ile ilgisi olmayan kişisel verilerinin toplanması ve saklanması önüne geçilmesine, işçilerin bilgilerinin belirli bir süre saklanması gerekliliğine dair düzenlemelerin yapılması ve bu bilgilerin özel istihdam büroları tarafından kötü niyetle kullanılmaması gerektiği belirtilmiştir. İşçilerin seçiminde yetkili makamlara da sorumluluk yüklenmiş ve işçi seçimlerinin daha adil ve etkili olabilmesi için özel istihdam büroları ile yetkili makamlar tarafından gerekli önlemlerin alınması gerektiği düzenlenmiştir. Bunlardan biri de özel istihdam bürolarının nitelikli ve eğitimli personele sahip olması gerektiğidir²⁰⁷.

Bu Tavsiye Kararının bir diğer özelliği de kamu istihdam kuruluşları ile özel istihdam büroları arasındaki iş birliğini geliştirmesi için bazı düzenlemeler içermesidir. Tavsiye Kararına göre iş birliğinin geliştirilebilmesi için düzenlenen hükümler, iş piyasasının şeffaf işleyişinin geliştirilebilmesi amacıyla ortak bir terminolojinin kullanılması ve bilgilerin paylaşımı, işgücüne ihtiyacı bulunan işyerleri hakkındaki bilgilerin değiş-tokuşu, eğitim gibi alanlarda ortak projelerin başlatılması, uzun dönem işsizlerin işgücü piyasasına dâhil edilmesine yönelik projeler gibi belli faaliyetlerin yerine getirilmesinde kamu istihdam kuruluşları ile özel istihdam büroları arasında anlaşmaların imzalanması, personelin eğitimi ve profesyonel uygulamaların geliştirilmesine yönelik olarak düzenli danışmanın meydana getirilmesi şeklinde belirtilebilir²⁰⁸.

B. Avrupa Birliği Düzenlemeleri

1. Genel Olarak

Günümüzde Avrupa Birliği olarak anılan kuruluş bir takım antlaşmalar ve bu antlaşmalara bağlı olarak çıkarılan protokoller sonucunda oluşmuştur. Bu konuda öncü olarak yer alan antlaşmalara Roma²⁰⁹, Tek Avrupa Senedi²¹⁰, Maastricht²¹¹,

²⁰⁷ **HEPER**, Geçici İş, s.39.

²⁰⁸ **CİVAN**, Ödünç İş, s.175.

²⁰⁹ Bir diğer adı da Avrupa Ekonomik Topluluğu Antlaşması olan Roma Antlaşması 25.03.1957 tarihinde imzalanmıştır. Bu antlaşma ile hem Avrupa Ekonomik Topluluğu (AET), hem de Avrupa Atom Enerjisi Topluluğu (EURATOM) kurulmuştur. **FİŞNE**, Mustafa, Avrupa Birliği, Kurumsal Yapısı ve Türkiye ile İlişkileri, Avrupa Birliği Ortak Politikalar ve Türkiye, İstanbul 2003, s.59 vd. Roma Antlaşması Avrupa'daki bütünleşme sürecinde kurucu rol üstlenmesi bakımından oldukça önemlidir. **BARNARD**, Catherine, EC Employment Law, 1996, s.53.

Amsterdam²¹² ve Lizbon²¹³ Antlaşmaları örnek olarak gösterilebilir. Antlaşmalar, Avrupa Birliğinin Anayasası hükmünde olup, üye devletlerin ulusal hukuklarının ve Avrupa Birliği hukukundaki normlar hiyerarşisinin en üstünde yer almaktadır. Doğrudan uygulanabilme özelliğine sahip olan bu antlaşmalar Avrupa Birliği'nin birincil kaynakları olarak anılmaktadır²¹⁴.

²¹⁰ 17.02.1986 tarihinde Lahey'de imzalanan Tek Avrupa Senedi (OJ No: L 169-1, 1987; Single European Act.), 01.07.1987 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Mevzuata Tek Avrupa Senedi olarak giren bu antlaşma "Lüksemburg Senedi" veya "Lüksemburg Antlaşması" olarak da anılmaktadır. **AYDIN**, M. Sabir, Siyasi ve Hukuki Olarak Avrupa Birliği, Ankara 2008, s.86. Yürürlüğe girmesiyle Topluluk Antlaşmaları önemli ölçüde değişikliğe uğramıştır. Özellikle iş sağlığı ve güvenliği, sosyal taraflarla diyalog ile ekonomik ve sosyal birleşme konularına hız verilmiştir. **ERTÜRK**, Şükran, Uluslararası Belgeler ve Avrupa Birliği Direktifleri Işığında Çalışma Hayatımızda Kadın Erkek Eşitliği, İzmir 2008, s.85.

²¹¹ Resmi adı "Avrupa Birliği Antlaşması" olan Maastricht Antlaşması (OJ No: L 191, 1992; Treaty on European Union). 07.02.1992 tarihinde imzalanmış ve 01.11.1993 tarihinde yürürlüğe girmiştir. **GÜMÜŞ**, A.Tarık, Avrupa Birliği'nde İnsan Haklarının Korunması, SÜHFD., C.12, Konya 2004, s.166; İmzalanan yeni antlaşma ile İş Hukukuna ilişkin Birliğin yetkilerinin genişletilmesi hedeflenmişse de İngiltere'nin karşı çıkması sonucu bu hedef gerçekleştirilmemiştir. Daha sonradan ise çözüm formülü olarak Maastricht Antlaşmasının eki niteliğinde bir protokol imzalanması kararı alınmıştır. Böylece "Sosyal Politikaya İlişkin (14 nolu) Protokol" ve bu protokole dayalı olarak İngiltere ve İrlanda hariç Avrupa Birliği üyesi ülkelerce imzalanan "Sosyal Politikaya İlişkin Antlaşma" ile İş Hukukunun ve sosyal entegrasyonun gelişmesi için önemli bir aşamaya gelinmiştir. Böylece Sosyal Politikaya İlişkin Antlaşmayı imzalayan ve imzalamayan devletler olmak üzere ikili bir yapı oluşmuştur. **ULUCAN**, Devrim, Maastricht Antlaşmasından Sonra Birliğin Sosyal politikası ve Geleceği, Avrupa Birliğinin Sosyal Politikaları ve Türkiye semineri, Ankara 1997, s.49.

²¹² Amsterdam Antlaşması, (OJ No: L 340, 1997; Treaty of Amsterdam). 02.10.1997'de imzalanarak 01.05.1999 tarihinde yürürlüğe giren Amsterdam Antlaşması, Roma ve Maastricht Antlaşmalarından esinlenilerek, maddeler yeniden numaralandırılmış ve yeni hükümler getirilerek düzenlenmiştir. 16-17.06.1997 tarihleri arasında başlayan hükümetler arası konferans sonucu gerçekleştirilen Amsterdam Zirvesi sonrasında 02.10.1997 tarihinde imzalanmıştır. **KABAA-LİOĞLU**, Haluk, Avrupa Birliği ve Kıbrıs Sorunu, İstanbul 1997, s.357-358; **AYKAÇ**, Mustafa/**PARLAK**, Zeki, Tüm Yönleriyle Türkiye-AB İlişkileri, İstanbul 2002, s.574; **BOZKURT**, Enver/**ÖZCAN**, Mehmet/**KÖKTAŞ**, Arif, Avrupa Birliği Hukuku, 5.B., Ankara 2011, s.39. Antlaşma 01.05.1999 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu antlaşma ile Avrupa Birliğini kuran Roma Antlaşması üzerinde önemli değişiklikler yapılmıştır. **BLANPAIN**, Roger, The European Top in Nice: an Appraisal, Human Rights and Social Justice, 2001, s.123.

²¹³ Lizbon Antlaşması (OJ No: C 306-01, 2007; Treaty of Lisbon). Avrupa Birliği ve Avrupa Topluluğu Antlaşmaları'nı değiştiren Antlaşma olarak 13.12.2007 tarihinde imzalanmıştır. **BOZKURT/ÖZCAN/KÖKTAŞ**, s.49.

²¹⁴ **MOROĞLU**, Nazan, Antlaşmalar, Yönergeler ve Tavsiye Kararları, Avrupa Birliğine Giriş Sürecinde T.C. Anayasası ve Kadın Erkek Eşitliği, Başbakanlık Kadının Statüsü Genel Müdürlüğü yayını, Ankara 2000, s.83 vd. **İREN**, s.5; Avrupa Birliği'nin oluşum sürecine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **BOZKURT/ÖZCAN/KÖKTAŞ**, s.3 vd.; **TEKİNALP**, Gülören/**TEKİNALP**, Ünal, Avrupa Birliği Hukuku, 2.B., İstanbul 2000, s.3 vd.; **DEDEOĞLU**, Beril, "Avrupa Birliği Bütünleşme Süreci I: Tarihsel Birikimler", Dünden Bugüne Avrupa Birliği, İstanbul 2003, s.25; **GÜNUĞUR**, Haluk, "Avrupa Birliği Bütünleşmesinin Tarihsel Gelişimi (Dünü, Bugünü, Yarını)", Avrupa Birliği El Kitabı, Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası Yayını, Ankara 1995, s.13-20; **BOZKURT**, Ömer, "Maastricht Antlaşması ve Avrupa Birliği'nin Geleceği", Avrupa Birliği El Kitabı, Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası Yayını, An-

2. Mevzuat Süreci ve Taslak Halinde Kalan Düzenlemeler

Avrupa Birliği tarafından geçici iş ilişkisine yönelik başlıca bir yönerge düzenleme süreci uzun yıllar almıştır. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisine yönelik önemli kabul edilecek üç yönerge dikkat çekmektedir²¹⁵.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisine yönelik Avrupa Birliği yönergelerinin birincisi 27.06.1980 tarihli “Meslek Edinilmiş Şekilde İşçi Verme Alanında Bir Topluluk Hareketi için Komisyon Yönergesi” adlı yönerge taslağıdır²¹⁶. Geçici iş ilişkisinin hangi konularla sınırlı olduğu, geçici iş ilişkisi ile yapılacak sözleşmelerin süresi, grevdeki işçiler yerine çalıştırılma yasağı, geçici işçinin ücreti ve kullanıcı işverenin ücret ve sosyal güvenlik primlerine dair sorumluluğuna ilişkin düzenlemeler yer almıştır²¹⁷.

Yönerge halini alamayan Taslaklardan ikincisi ise 25.05.1982 tarihli “Geçici Çalışmanın Düzenlenmesine Yönelik Komisyon Yönerge Önerisi” şeklinde düzenlenmiştir. Bu Taslakta işçilerin korunmasına yönelik düzenlemeler yer almıştır²¹⁸. Son olarak üçüncü Taslak ise 06.04.1984 tarihli olup 1982 tarihli Taslak Yönerge’de değişiklik yapan “Belirli Süreli İş Sözleşmeleri ve Geçici Çalışmanın Düzenlenmesine Yönelik Yönerge için Komisyon Önerisi” şeklindedir. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin sosyal tarafları arasındaki uyuşmazlıklar ve bürokratik engeller nedeniyle anlaşma sağlanamamış ve yapılan bu çalışmalar sonuçsuz kalmıştır²¹⁹.

08-09.12.1989 tarihinde yapılan Avrupa Konseyi Strasburg Zirvesi’nde, 11 ülke tarafından kabul edilen Avrupa Topluluğu Sosyal Şartı’nda atipik sözleşmelerin düzenlenmesi ihtiyacı tekrar belirtilmiş ve üç yönerge hazırlanması öngörülmü-

kara 1995, s.89 vd.; **PINDER**, John, *European Community: The Building of a Union*, Oxford 1995, s.3; **GRAIG**, Paul / **BURCA**, Grainne de, *EU Law, Text, Cases and Materials*, Third Edition, Oxford 2003, s.7,8; **HANSENNE**, Michelle, *The European Social Model and Globalization of the Economy*, Edited by Chris Engels/Manfred Weiss, *Labour Law and Industrial Relations at the Turn of the Century*, 1998, s.193-201.

²¹⁵ **UŞEN**, Yönerge, s.171; **AKTEKİN**, Son Gelişmeler, s.211.

²¹⁶ **SERİN**, s.1060.

²¹⁷ **UŞEN**, İtalya, s.38.

²¹⁸ **ÇIRAK**, Cemal Aykut, *Türk İş Hukukunda Ve Avrupa Birliği Hukukunda Geçici İş İlişkisi*, Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2006, s.68, <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp> (15.12.2018).

²¹⁹ **HEPER**, Geçici İş, s.79; **UŞEN**, Yönerge, s.171; **GÜZEL/HEPER**, s.22.

tür²²⁰. Her ne kadar üye ülkelerde yasal düzenleme farklılıklarından ötürü olumsuzlukları gidermek adına düzenlemeler yapılmasını desteklemişlerse de, Birleşik Krallık tarafından imzalanmaması nedeniyle tavsiye niteliğinde kalmıştır²²¹. Ancak belirtmek gerekir ki, Sosyal Şartın kabul edilmesi yasal olarak bağlayıcı olmasa da, Avrupa Birliği'nin geçici iş ilişkisine ilişkin düzenleme sürecine ivme kazandırmıştı²²².

28.11.2002 tarihinde geçici iş ilişkisine ilişkin düzeltilmiş yönerge önerisi hazırlanmış ve mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin tanımı yapılmış, bu üç taraflı ilişkinin tarafları düzenlenmiştir²²³. Ancak Taslak yönerge eşit davranma konusunda anlaşma sağlanamadığı için yönerge halini alamamıştır²²⁴.

Söz konusu Yönergede geçici işçinin asıl işverenin özel istihdam bürosu olduğu, mevzuatın hazırlanmasında sosyal taraflara danışılarak karar alınması gerektiği, geçici iş ilişkisinin uygulama alanı, sınırlamalar ve yasaklar, işçilerin bilgilendirilmesi ve sürekli istihdama geçmelerinin sağlanması, işçilerin temsili gibi hususlar oldukça ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir²²⁵. Ancak Komisyon tüm üye ülkelere mesleki anlamda geçici iş ilişkisine ilişkin düzenlemeyi 2008 yılına kadar kabul ettirememiştir²²⁶.

²²⁰ UŞEN, Yönerge, s.171.

²²¹ Birleşik Krallıkın yönergeyi imzalamamasına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **DAVIES**, Anne, The Implementation of The Directive On Temporary Agency Work In The UK: A Missed Opportunity, *European Labour Law Journal*, V.1, N.3, 2010, s.313; *Autoclenz Ltd-Belcher&Ors*, EWCA Civ 1046, 2009, <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2009/1046.html> (15.01.2019) s.308; **SCHOMANN/GUEDES**, s.11; **UŞEN**, Yönerge, s.172.

²²² **ZAPPALA**, Loredana, The Temporary Agency Workers Directive: An Impossible Political Agreement? *Industrial Law Journal*, S.32, 2003, s.310 vd.

²²³ **UŞEN**, Yönerge, s.175.

²²⁴ **BAŞMANAV**, s.160; **ALPAGUT**, Sınırlamadan Teşvike, s.270.

²²⁵ **SCHOMANN/GUEDES**, s.12; **UŞEN**, Yönerge, s.175.

²²⁶ **ÖNAL**, s.133.

3. Belirli Süreli İş İlişkisi veya Geçici İş İlişkisi ile Çalışan İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliğinin İyileştirilmesinin Teşvikine Yönelik 91/383 EEC Sayılı Yönerge

Avrupa Komisyonuna sunulan üç Taslaktan sadece sonuncusu olan Taslak 29.07.1991 tarihinde 91/383 EEC sayılı Yönerge olarak kabul edilmiştir²²⁷. Bu Yönergede doğrudan mesleki anlamda geçici iş ilişkisi düzenlenmemişse de, bu konuda hükümlerin olduğu 2008/104/EC Yönergesi'ne kadar ilk ve tek düzenleme olmuştur²²⁸.

Bu Yönergede belirli süreli veya geçici iş ilişkisi ile çalışan işçilerin çalışma yöntemlerinden ötürü karşılaşılabilecekleri risklere göre bilgilendirilmeleri, mesleki eğitim ve sağlık tedbirleri hususlarında düzenlemeler yer almaktadır²²⁹.

Yönerge hükümleri incelendiğinde, eşitlik ilkesi göze çarpmaktadır. Belirli süreli veya geçici iş ilişkisi ile çalışan işçilerin geçici süreyle çalıştıkları işverenin sürekli işçilerine nazaran gerek iş sağlığı ve güvenliği gerekse çalışma koşulları bakımından farklı muameleye tabi tutulmamaları amaçlanmıştır²³⁰. Geçici işçilerin karşılaşılabilecekleri riskler hakkında bilgilendirilmeleri, görevlerine uygun mesleki eğitimden yararlanmaları ayrıca özel istihdam bürosunun da geçici işçi çalıştıran işveren tarafından bilgilendirilmesi ve özel istihdam bürosunun bu bilgileri geçici işçiye aktarılması zorunlu tutulmuştur²³¹.

Ayrıca yönerge üye ülkelere kendi mevzuatlarında işçilerin sağlığı ve güvenliği açısından tehlikeli olan özel tıbbi gözetim gereken işlerde belirli süreli ve geçici iş

²²⁷ **BLANPAIN**, Roger, European Labour Law, Kluwer Law International Netherlands 2006, s.407; http://csdle.lex.unict.it/Archive/LW/EU%20social%20law/EU%20legislation%20in%20force/Directives/20110715-102551_91_383_EC_Council_Directive_enpdf.pdf (16.12.2018), **AKTEKİN**, Son Gelişmeler, s.211; **OLIVIER**, Sophie Robin, A French Reading Of Directive 2008/104/EC On Temporary Agency Work, European Labour Law Journal, V.1, N.3, 2010, s.399; **SCHOMANN/GUEDES**, s.11.

²²⁸ **ERTAN**, İş Sağlığı, s.289; **UŞEN**, Yönerge, s.172.

²²⁹ **HOWES**, s.383; **AKTEKİN**, Son Gelişmeler, s.211; **UŞEN**, Yönerge, s.173; **ÇİFTER/DEMİR**, s.10.

²³⁰ <https://osha.europa.eu/en/legislation/directives/16> (16.12.2018); **ALPAGUT**, Sınırlamadan Teşvike, s.265; **GÜZEL/HEPER**, s.23.

²³¹ http://usir.salford.ac.uk/23584/1/V_Howes_paper_ELLJ-finL_.pdf (16.12.2018); **UŞEN**, Yönerge, s.174.

ilişkilerinin yasaklanması hakkı da tanımıştır. İş sağlığı ve güvenliği önlemlerinde bu işçileri çalıştıran geçici işverenin sorumlu olduğu da belirtilmiştir²³². Ancak bu düzenlemelere uyulmaması halinde yaptırım düzenlenmemiştir.

4. Hizmetlerin Yerine Getirilmesi Amacıyla Geçici İşçi Gönderilmesine İlişkin 96/71/EC Sayılı Yönerge

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kısmen düzenlendiği bir başka yönerge ise üye devletler arasında geçici işçi gönderilmesi amacıyla hazırlanan 1996 yılında kabul edilen 96/71/EC sayılı Yönerge olmuştur²³³. Bu Yönerge ile ucuz iş gücü sağlama amacıyla ülkeler arasında geçici işçi gönderilmesi başka ifadeyle sınır ötesi geçici iş ilişkisine ilişkin hükümler düzenlenmiştir. İşçilerin ve hizmetlerin serbest şekilde olması Avrupa Birliği'nin temel ilkelerindedir²³⁴. Yönerge'nin asıl amacı bir ülkedeki çalışma koşullarına ilişkin düzenlemelerin o ülkede çalışan işçilerle birlikte o ülkeye gönderilen işçileri de kapsamı şeklidir. Yönerge'de, geçici işçi gönderme hizmetini sunan işveren ile hizmeti alan işveren arasında bir sözleşme yapılması, şirket grupları arasında veya holding içinde gerçekleşmesi ve geçici iş ilişkisi yürütmeye yetkili özel istihdam bürosu aracılığıyla başka bir üye devlette faaliyet gösteren geçici işçi alan işverene geçici işçi gönderilmesi hususları düzenlenmiştir²³⁵.

İşçilerin çalışma sürelerine, ücretlerine, eşit davranma ilkesine, işe alım koşullarına ilişkin düzenlemeler yer almakta olup, hamile kadınlara, çocuk ve gençlere özellikle belirtmek üzere işçi sağlığı ve iş güvenliği konularına yönelik çözümler aranmıştır²³⁶.

5. Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi Hakkında 2008/104/EC Sayılı Yönerge

a. Genel Olarak

1995 yılından itibaren geçici iş ilişkisine ilişkin çalışmalara başlayan sosyal taraflara danışma kararı alan Avrupa Komisyonu, söz konusu çalışma şekli üzerinde

²³² UŞEN, Yönerge, s.174.

²³³ <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/1996/71/oj> (16.12.2018).

²³⁴ GÜZEL/HEPER, s.23.

²³⁵ UŞEN, Yönerge, s.175.

²³⁶ <https://osha.europa.eu/en/legislation/directive/directive-9671ec-concerning-posting-workers> (16.12.2019).

sosyal taraflarla uzlaşa sağlayamamış, sonrasında yapılan uzun çalışmalar neticesinde geçici çalışma için esnek bir yöntem belirleyen 19.11.2008 tarih ve 2008/104/EC sayılı Yönerge'yi yayınlamıştır²³⁷. Bu Yönerge geçici iş ilişkisine yönelik düzenlenen ilk Avrupa Birliği Yönergesi olarak önem arz etmektedir. Söz konusu Yönerge, 05.12.2011 tarihine kadar üye devletlerin iç mevzuatlarını yönerge hükümlerine uyumlu hale getirmesini şart koşmaktadır²³⁸.

Avrupa Birliği 1980'li yıllarda esnek çalışma yöntemlerinden olan geçici iş ilişkisi düzenlemesi için yönerge Taslakları hazırlamış ancak bu Taslaklar yürürlüğe konulmamıştır²³⁹. Komisyon geçici iş ilişkisinin düzenlenmesi için sosyal taraflarla görüşmüş ancak 21.05.2001 tarihinde yapılan açıklamada uzlaşa sağlanamadığı belirtilmiştir²⁴⁰. 2002 yılında hazırlanan yönerge taslağında düzeltmeler yapılmış ve yeniden yönerge önerisi düzenlenmişse de yine kabul edilmemiş ve altı yıl sonra geçici iş ilişkisine ilişkin yönerge yürürlüğe konabilmiştir²⁴¹. Zaten birçok ülke mevzuatında geçici iş ilişkisi düzenlenmiş olduğundan Avrupa Komisyonu geçici iş ilişkisi ile ilgili asgari koşulları belirlemiştir²⁴². 19.11.2008 tarihinde oy çokluğu ile kabul edilen yönerge ile temel amacın istihdamın artırılması ve esnek çalışma şekillerinin geliştirilmesi olduğu anlaşılmaktadır²⁴³. Yönerge, Avrupa çapında esnek çalışmada güvenceyi teşvik etmenin bir parçası olmuştur²⁴⁴.

²³⁷ **COUNTOURIS**, Nicola/**HORTON**, Rachel, The Temporary Agency Work Directive: Another Broken Promise? *Industrial Law Journal*, V.38, Issue 3, 2009, s.329 vd.; **DAVIES**, s.308; **FRENZEL**, s.119; Yönerge ile ilgili detaylı bilgi için, **HEKİMLER**, Alpay, Avrupa Birliği'nin Kabul Ettiği Ödünç Çalışmaya İlişkin Direktif ile Getirdiği Yeni Düzenlemeler, *TİSK İşveren Dergisi*, Ocak 2009, s.49; **ALPAGUT**, Gülsevil, Geçici İş İlişkisini Düzenleyen Avrupa Birliği Yönergesinin Değerlendirilmesi, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, İstanbul 2011, s.353; **MARICA**, Mihaela Emilia, The Profound Precariousness of Work Through Work Agency, *Juridical Tribune*, Vol.6, Issue 2, December 2016, s.218; **DEMİR/ÖZGÜN**, s.132; **TAŞKENT/KURT**, s.4; **BAŞMANAV**, s.160; **SCHOMANN/GUEDES**, s.5; **ÇAVUŞ**, s.190; **ŞEN**, Geçici İş, s.16; **HEPER**, Karar İnceleme, s.182; **CENGİZ**, s.5; **KABAKCI**, Ödünç İş, s.78.

²³⁸ **MALYAR**, s.17; **DIGBY**, s.285.

²³⁹ **KABAKCI**, Ödünç İş, s.78.

²⁴⁰ **JONES**, Emma L., Temporary Agency Labour: Back to Square One? *Industrial Law Journal*, V.31, Issue 2, 2002, s.183. vd.

²⁴¹ **FRENZEL**, s.119.

²⁴² **SCHOMANN/GUEDES**, s.5; **UŞEN**, Yönerge, s.176.

²⁴³ **COUNTOURIS**, s.121; **TAŞKENT/KURT**, s.4.

²⁴⁴ **MALYAR**, s.23.

Giriş bölümünde 91/383/EEC sayılı yönergeye de atıfta bulunularak belirli süreli çalışanların iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin hükümlerin söz konusu yönerge ile uyumlu olarak geçici işçilere de uygulanması gerektiği vurgulanmıştır²⁴⁵.

Yönergenin giriş bölümünde yönergenin temel haklara saygılı olduğu ve Avrupa Sosyal Şartı'nın tanıdığı ilkelere uyumlu olduğu belirtilmiştir. Avrupa Sosyal Şartı'nın 31. maddesine değinilerek her işçinin çalışma koşullarında haklara sahip olduğu, bu koşulların işçi sağlığına ve güvenliğine saygıyı içerdiği gibi azami çalışma sürelerinin sınırlandırılması, günlük ve haftalık dinlenme saatlerini ve yıllık ücretli izinlerini de kapsamaktadır²⁴⁶.

21.03.2014 tarihinde yayınlanan 2008/104/EC sayılı Yönerge'nin Uygulanmasına İlişkin Avrupa Komisyonu ve Avrupa Ekonomik ve Sosyal Haklar Komitesinin Raporunda üye ülkeler yönergeyi kabul etmelerine rağmen uygulamada özellikle geçici işçilerin korunmasına yönelik önemli derecede problemlerin olduğu ifade edilmiştir²⁴⁷.

b. Yönergenin Kapsamı ve Amacı

Yönerge'nin 1. maddesinde yönergenin kapsamının sınırları belirtilmiştir²⁴⁸. Yönerge'nin ilk maddesinde, özel istihdam büroları ile arasında iş sözleşmesi veya iş ilişkisi olan geçici işçiler ve geçici olarak kendi emir ve talimatında çalıştırmak üzere geçici işçi çalıştıran işveren arasında geçerli olacağı belirtilmiştir (m.1/1). Yönerge'nin özel veya kamu sektöründeki kar elde etme amacı olan veya olmayan ve ekonomik aktiviteye sahip geçici istihdam bürosu veya geçici işçi alan işverenlere uygulanması hedeflenmiştir (m.1/2). Yönerge'de, geçici iş kuruluşu diye adlandırılan özel ve kamu işletmelerini ve kar amaçlı olsun ya da olmasın ekonomik faaliyette bulunan büroları kapsamaktadır.

²⁴⁵ Belirli süreli bir iş ilişkisi veya geçici bir iş ilişkisi olan geçici işçilerin işyerinde güvenlik ve sağlığın iyileştirilmesini teşvik edici önlemleri içeren, 25.06.1991 tarih ve 91/383/EEC sayılı Konsey Direktifi geçici olarak uygulanabilecek güvenlik ve sağlık hükümleri belirlenir.

²⁴⁶ BAŞMANAV, s.161; ÖNAL, s.134.

²⁴⁷ ÖZTÜRK, s.216.

²⁴⁸ SCHOMANN/GUEDES, s.27; WATSON, Philippa, EU Social and Employment Law, Second Edition, Oxford University Press, 2014, s.250.

Bu çalışma şeklinde geçicilik unsuru özellikle belirtilmiştir. Geçicilikten ne anlamak gerektiği ise Yönerge’de belirtilmemiştir. Geçici iş ilişkisinin süre bakımından mı sınırlı olması gerektiği ya da işverenin gerçekten geçici olarak işgücüne ihtiyacı olduğu hallerde mi kurulabileceği açık değildir²⁴⁹. Bu konuda tercih üye ülkelere bırakılmıştır. Örnek olarak Fransa’da geçici iş ilişkisinin bir işyeri açısından objektif nedenlerle ihtiyaç halinde kurulabileceği düzenlenmiştir²⁵⁰. Kabakcı’ya göre, sadece süre bakımından sınırlama yapmak suiistimalleri engellemeyeceğinden objektif nedene göre geçici iş ilişkisinin kurulması gerekir²⁵¹. Alpogut’a göre ise, Yönerge’de geçici iş ilişkisinde azami süre sınırlaması ile bu ilişkinin kurulması gerekmektedir²⁵².

Kanaatimizce objektif nedenlerin tespiti de zaman zaman kötü niyetli girişimlere sebebiyet verebileceğinden, geçici iş ilişkisine yönelik azami süre sınırı belirlenmesi geçicilik unsuru bakımından gereklidir. Sadece süre belirtmekle kalmayıp, yaptırımının da düzenlenmesi, geçici iş ilişkisi adı altında işverenlerin sürekli olarak geçici işçi çalıştırmalarının da önlenmesinde etkili olacaktır²⁵³.

Sosyal taraflara danışma kaydı ile üye devletler, bu Yönerge’nin kamusal veya kamu tarafından desteklenen meslek eğitimi, entegrasyonu veya yeniden eğitim programları altında oluşan iş sözleşmesi veya ilişkisine uygulanmamasını sağlayabilecektir (m.1/3).

Yönerge’nin amacı ise, geçici çalışma bürosunun çalışanlarının korunmasını sağlamak ve geçici çalışma bürosunun çalışanlarına uygulanan beşinci maddede düzenlenen eşit muamele prensibinin gelişmesini sağlamak, geçici çalışma bürolarını birer işveren gibi tanımak, geçici çalışma işçilerine yeni çalışma dalları oluşturmak ve esnek çalışma biçimlerine katkı sağlamak için uygun bir çalışma yapısı oluştur-

²⁴⁹ Süre sınırlamasının olmamasının esnek çalışmayı ön plana çıkardığı ve işçilik hakları bakımından sakıncalı düzenlemeler olduğuna ilişkin bkz. **ALPAGUT**, Yönerge, s.367.

²⁵⁰ **ALPAGUT**, Sınırlamadan Teşvike, s.273.

²⁵¹ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **KABAKCI**, Ödünç İş, s.79.

²⁵² **ALPAGUT**, Yönerge, s.364.

²⁵³ Geçici iş ilişkisinde kötü niyetli uygulamalar genellikle özel istihdam bürosundan olmayıp, geçici işçi çalıştıran işveren tarafından olduğuna ve eşitlik ilkesinin önemine ilişkin bkz. **DULAY YANGIN**, s.115.

maktır²⁵⁴(m.2). Ayrıca geçici olarak çalışmak üzere başka işverenlere devredilen işçiler için koruyucu hükümlerin bir bütün haline getirilmesi de amaçlar arasında yer almaktadır²⁵⁵.

Yönerge, özel istihdam bürosu kapsamında geçici olarak çalışan işçilerin haklarını güvence altına almak ve üye ülkeler arasındaki farklılıkları gidermek amacıyla hazırlanmıştır. Yönerge'nin başlangıç bölümünde, özel istihdam büroları aracılığıyla geçici iş ilişkisinin olumlu yönleri düzenlenmektedir. Söz konusu çalışma şekli sadece işverenlerin esnek çalışma yöntemleri açısından değil, aynı zamanda geçici işçilerin de iş ve özel yaşamları açısından da olumlu etkileri görülmekte, geçici iş ilişkisinde işçilerin istihdamı ve işgücü piyasasına entegrasyonun sağlanması açısından da faydalı olduğu belirtilmektedir.

Görüldüğü üzere, Yönerge'de işyerinde geçici işçi olarak çalışan işçiler ile bu işyerlerinde çalışan diğer işçiler arasında farklı işlem yapılmamasına işaret edilmekte, kısacası geçici işçilerin ücret ve diğer çalışma koşulları bakımından eşitlik ilkesine riayet edilmesi belirtilmektedir²⁵⁶. Çalışanlara yönelik ayrımcılığı sona erdirerek geçici işçilerin geçici işte görevlendirilmelerinin ilk gününden itibaren ücret, doğum izni gibi birçok haktan mahrum bırakılma hususlarında eşit muamele sağlanarak geçici işçileri korumak amaçlanmıştır²⁵⁷. Ayrıca, çalışma yöntemleri hakkında bilgilendirilip, kolektif tesislere (ulaşım hizmetleri, çocuk bakım tesisleri ve kantinler gibi) eşit erişim hakkı tanınmalıdır²⁵⁸.

Yönerge'de bazı tanımlara yer verilmiştir. Buna göre işçi, ilgili üye devlette ulusal İş Hukuku kapsamında bir işçi olarak korunan herhangi bir kişidir. Geçici istihdam bürosu, ulusal hukukun verdiği yetkiyle, geçici işçi alan işverenin işyerinde geçici olarak kendi denetimi ve yönlendirmeleri altında çalışmalarını için işçileri görevlendiren ve bunun için işçilerle iş sözleşmesi kuran veya iş ilişkisine giren gerçek

²⁵⁴ **MARICA**, s.218;
<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32008L0104> (02.10.2018).
TAŞKENT/KURT, s.5.

²⁵⁵ **SCHOMANN/GUEDES**, s.5.

²⁵⁶ **VOICULESCU**, Nicolae, Drept Social European, Universul Juridic Publishing House, Bucharest, 2014, s.211; **ZAPPALA**, s.310; **DAVIES**, s.308; **TAŞKENT/KURT**, s.5.

²⁵⁷ **ÖNAL**, s.135; **MALYAR**, s.23.

²⁵⁸ **MALYAR**, s.23.

veya tüzel kişidir. Geçici işçi, bir iş sözleşmesi veya iş ilişkisi ile geçici işçi alan işverenlerin denetimi ve yönlendirmesi altında geçici olarak çalışması için görevlendirilen işçidir. Geçici işçi çalıştıran işveren, kendi yönetim ve denetimi altında, geçici olarak, geçici büro işçisini geçici olarak çalıştıran gerçek veya tüzel kişidir (m.3/1).

Yönerge ile ücretin tanımı, iş sözleşmesi, iş ilişkisi veya işçi ile ilgili olarak ulusal kanunlara hâle getirmeyeceği, bu yönergenin sadece yarı zamanlı işçiler, belirli süreli sözleşmeli işçiler veya geçici istihdam büroları ile iş sözleşmesi veya iş ilişkisi olan kişilerle ilgili olduğu belirtilmiştir (m.3/2).

c. Sınırlamalar ve Yasaklar

Özel istihdam büroları aracılığıyla geçici iş ilişkisine ilişkin sınırlayıcı düzenlemelere Yönerge’de yer verilmiştir²⁵⁹. Geçici işçilerin korunması, işyerinde sağlık ve güvenlik gereklilikleri veya iş gücü piyasasının uygun bir şekilde işlemesi ve istismarın önlenmesi hallerinde geçici iş ilişkisi kullanımında yasaklar ve kısıtlamalar olabilecektir²⁶⁰. Üye ülkeler, 05.12.2011 tarihine kadar, özel istihdam bürolarının kullanımı ile ilgili olarak getirilen yasaklama ve sınırlamaların, yukarıda belirtilen hususlarda olup olmadığını kanıtlamak için inceleme yapmalıdır. Bu inceleme yapılırken ulusal mevzuatlarına, toplu sözleşmelerine ve teamüllerine uygun olarak sosyal taraflara danışmalıdır (m.4).

Yönerge’nin kısıtlamalara ve yasaklara yönelik düzenlemesinde grev ve lokavt sürecinde geçici işçi çalıştıran işverene yönelik düzenleme yapılmamış, yönergenin başında grevci işçilerin yerine geçici iş ilişkisine dayalı işçilerin çalıştırılmasını yasaklayan ulusal mevzuat veya uygulamaları saklı tutmuştur. Yani üye ülkedeki mevzuatta var ise aynen korunacağı belirtilmiştir²⁶¹.

d. Eşitlik İlkesi

Yönergenin temel ilkesi, aynı işyerinde devamlı olarak çalışan işçiler ile geçici işçilerin arasında farklı işlem yapılamayacağı yani eşit muamele ilkesidir²⁶². Buna

²⁵⁹ SCHOMANN/GUEDES, s.33.

²⁶⁰ DULAY YANGIN, s.114; ÖNAL, s.135.

²⁶¹ UŞEN, Yönerge, s.179.

²⁶² DELFINO, s.289; HOWES, s.387; BAŞMANAV, s.162; BASKAN, s.29; TAŞKENT/KURT, s.4; ÖZDEMİR, s.26; GUAMAN, Adoracion, Temporary Agency Work Directive and Its Transposition In Spain, European Labour Law Journal S.1, 2010, s.415; DAVI-

göre, özel istihdam büroları aracılığıyla geçici işçilere uygulanacak kurallar, geçici işçinin çalıştığı işveren tarafından aynı işi yapmak üzere sürekli istihdam olunsaydı uygulanacak olan temel çalışma ve istihdam koşullarıyla aynı olacaktır²⁶³. Eşit muamele ilkesinin sağlanarak, özel istihdam bürosunun işveren olarak kabul edilmesi ile geçici çalışmanın koşullarının iyileştirilmesi, esnek çalışma yöntemlerinin geliştirilmesi ve istihdamın artırılması amaçlanmaktadır²⁶⁴ (m.5).

Yönerge’de emsal çalışma koşullarının tespitinde “geçici işçi çalıştıran işverenin işyerinde aynı iş için işe alınmış olsaydı” denilerek geçici işçi çalıştıran işverenin işyerindeki çalışma koşulları emsal kabul edilmelidir²⁶⁵. Çalışma koşullarının belirlenmesinde şahsa göre değil işe göre tespit yapılması gerekmektedir²⁶⁶. Her ne kadar üye ülkeler mevzuatlarında “emsal işçi” kavramına yer verse de, Yönerge’de bu kavram kullanılmamıştır²⁶⁷.

Eşitlik ilkesi uygulanırken işin niteliğinin esas alınması gerekecek, işyerinde sürekli çalışan işçiler yani emsal işçiler yol gösterici olabilecektir. Geçici işçi çalıştıran işverenin işyerinde aynı veya benzer nitelikte işçi yoksa, o işkolunda faaliyet gösteren aynı veya benzer işi üstlenen işçi ve toplu iş sözleşmelerinde yer alan hükümler dikkate alınabilecektir²⁶⁸.

Geçici iş ilişkisi ile çalışılan işyerinde hamile kadınların, emziren annelerin, çocuk ve genç çalışanların korunması ile kadın erkek eşitliğine, cinsiyet, ırk, etnik

ES, s.314; **OLIVIER**, s.400; **KABAKCI**, Ödünç İş, s.78; **ALPAGUT**, Sınırlamadan Teşvike, s.269; **DIGBY**, s.285; **HEPER**, Karar İnceleme, s.182.

²⁶³ Eşitlik bakımından, çalışma süreleri, dinlenme süreleri, ücretli izinler, fazla çalışma ücreti de dahil olmak üzere ücret, sağlık, güvenlik, işyerinde hijyen, belirli işçi gruplarına yönelik koruma tedbirleri, sürekli işçiliğe geçiş, işçi temsilciliğinin oluşturması gibi koruyucu hükümlere önem arz etmektedir. **ALPAGUT**, Sınırlamadan Teşvike, s.269; **ÇAVUŞ**, s.191; **TAŞKENT/KURT**, s.5.

²⁶⁴ **ÖZDEMİR**, s.26; **HAKANSSON/ISIDORSSON**, s.342; **DULAY YANGIN**, s.115; **SCHOMANN/GUEDES**, s.37.

²⁶⁵ **BAŞMANAV**, s.163; Geçici işçi çalıştıran işverenin işyerini esas alan Fransız modeli benimsendiği yönünde bkz. **KABAKCI**, Ödünç İş, s.84.

²⁶⁶ **KABAKCI**, Ödünç İş, s.84; **YİĞİT**, s.9.

²⁶⁷ **BAŞMANAV**, s.163; **DULAY YANGIN**, s.118.

²⁶⁸ **DULAY YANGIN**, s.118.

köken, din, inanış, engellilik, yaş veya cinsel tercih temelinde ayrımcılığa karşı tüm kurallar ulusal mevzuat ile uyumlu olmalıdır²⁶⁹ (m.5/1).

Ücret konusunda da eşit muamele ilkesi prensip olarak kabul edilmiştir. Ancak üye ülkelerin mevzuatlarındaki farklılıklardan ötürü, sosyal taraflara danıştıktan sonra, belirsiz süreli bir iş sözleşmesine sahip olan geçici işçi için farklı görevlendirmeler arasında ödenecek ücret söz konusu olduğunda eşit muamele ilkesine istisna getirilme hakları olduğu belirtilmiştir²⁷⁰ (m.5/2). Bu istisna belirli süreli bir sözleşmeyle özel istihdam bürosu işçisi olarak çalışanları kapsamamaktadır. Söz konusu istisna özel istihdam büroları ile geçici işçi arasındaki belirsiz süreli iş sözleşmesi yapılan Almanya için getirilmiştir²⁷¹.

Yönerge ücretin tanımını yapmayıp üye ülkelerdeki ücret tanımını esas alsa da, Avrupa Birliği Adalet Divanı kararlarına göre ücret, sigorta primleri, eğitim gibi çeşitli ödenekler, fazla mesai gibi ek ödemeleri de içermektedir. İkinci istisna olarak üye devletler geçici işçilerin korunmalarını gözetmek kaydı ile sosyal taraflara eşit işlem ilkesinin istisnalarını toplu iş sözleşmesi ile düzenleme görevi yükleyebileceklerdir. Bu istisna geçici iş ilişkisinin toplu pazarlık yoluyla kurulduğu Danimarka, İsveç, Finlandiya için düzenlenmiştir²⁷². Bu istisnaların uygulanması üye devletlerin takdirine bırakılmıştır²⁷³. Üçüncü istisna ise, üye ülkelerin kendi hukuklarında herkes için uygulanabilir bir toplu iş sözleşmesi yapılması mümkün değilse ya da bir toplu sözleşmenin teşmiline izin verilmemişse, sosyal taraflara da danışarak eşit muamele ilkesine istisna getirilebilecektir. Böylece eşit muamele için bekleme süresi öngörülebileceği belirtilmektedir (m.5/4).

269

[https://eurlex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/?qid=1546938153942&uri=CELEX:52014DC0176\(08.01.2019\)](https://eurlex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/?qid=1546938153942&uri=CELEX:52014DC0176(08.01.2019)). **NURMUKHAMBETOVA**, s.209; **DIGBY**, s.285.

270 **OLIVIER**, s.401; **KABAKCI**, s.86; **ALPAGUT**, Sınırlamadan Teşvike, s.269.

271 **ALPAGUT**, Yönerge, s.358.

272 **UŞEN**, Yönerge, s.177.

273 **CİVAN** Orhan Ersun, Meslek Edinilmiş Ödünç İş İlişkisi ile İlgili Güncel Gelişmeler, İş Hukukunda Yeni Yaklaşımlar, İstanbul 2017, s.115.

e. İstihdam, Toplu Hizmetler, Mesleki Eğitim ve Temsil

Yönerge'de istihdam, toplu hizmetler ve mesleki eğitimden faydalanma hakları gibi hususlar düzenlenmektedir²⁷⁴. Özel istihdam büroları aracılığıyla çalışan geçici işçiler, çalıştıkları işyerinde açılacak olan sürekli işlerden haberdar edilecektir (m.6/1)²⁷⁵. Geçici işçi ile geçici işçi çalıştıran işveren arasında geçici iş ilişkisinden sonra kurulabilecek iş ilişkisini yasaklayan ya da önleyen düzenlemeler hükümsüz sayılacaktır (m.6/2).

Özel istihdam büroları tarafından, geçici işçi çalıştıran işveren tarafından istihdamın sağlanması nedeniyle geçici işçiden herhangi bir ücret alınamayacaktır (m.6/3). Geçici işçi geçici işverenin çalıştırdığı devamlı istihdam edilen işçilerle aynı koşullar altında çalışacaktır. Özellikle kantin, çocuk bakım tesisleri, ulaşım hizmetlerinden de yararlanacaktır (m.6/4).

Üye devletler, geçici işçilerin istihdam edilebilirliklerinin artırılması amacıyla özel istihdam bürolarında ve işyerlerinde eğitim imkânlarından yararlanabilmelerini iyileştirecek önlemleri alacaklardır (m.6/5). Ayrıca üye ülkeler, büro işçilerinin başka bir işyerinde çalışmadıkları süre içerisinde, gelişimlerine katkıda bulunmak amacıyla, özel istihdam bürolarında eğitim, kreş gibi hizmetlerden faydalanmaları için gerekli tedbirleri almak ve sosyal taraflar arasında diyalog kurmakla yükümlüdürler.

Yönerge özel istihdam büroları aracılığıyla çalışan geçici işçilerin temsiline yönelik hususları da içermektedir. Yapılan düzenlemeye göre, özel istihdam büroları geçici işçileri, çalışanların temsiline yönelik tespitlerde ve özel istihdam bürolarında yapılacak toplu sözleşmelerde sayıma dâhil edilirler (m.7).

f. Yaptırımlar

Geçici iş ilişkisinde olması gerekenden düşük ücretle ve güvencesiz şekilde işçi çalıştırmaya yönelik istismarının olabileceği açıktır. Uzun yıllardan bu yana geçici iş ilişkisinin uygulandığı Almanya'da bile bu olumsuz durum engellenememiştir²⁷⁶.

²⁷⁴ ÖNAL, s.135; SCHOMANN/GUEDES, s.45.

²⁷⁵ ÇAVUŞ, s.191; Geçici iş ilişkisinin geçici işten sürekli işe geçişte basamak olduğu yönünde bkz. UŞEN, Yönerge, s.177; TAŞKENT/KURT, s.5.

²⁷⁶ KABAKCI, Ödünç İş, s.87.

Bu nedenle Yönerge’de bu çalışma sisteminde yapılacak sınırlandırmalar ve buna bağlı olarak yaptırımlar yer almaktadır²⁷⁷.

Söz konusu hükümlerin geçici işçi çalıştıran özel istihdam bürosu ya da işveren tarafından uygulanmaması durumunda gerekli idari ve adli önlemlerin alınması gerekliliği de belirtilmiştir²⁷⁸ (m.10). Üye devletler tarafından düzenlemelerin 05.12.2011 tarihine kadar yapılması gerektiği, bu düzenlemelerin uygulamasının 05.12.2013 tarihine kadar denetleneceği hükümlerine yer verilmiştir²⁷⁹.

Yönergede yer alan istisnalar ve yönergenin yaptırımlarının üye devletlerin inisiyatifine bırakılmış olması yönergeyi etkisiz kılmıştır²⁸⁰.

C. Avrupa Sosyal Şartı

Avrupa Sosyal Şartı, Avrupa Konseyi’nde insan hakları bakımından en önemli belgelerden biri olarak 18.10.1961’de Torino’da imzalanmış ve 26.02.1965 tarihinde yürürlüğe girmiştir²⁸¹. Bölgesel nitelikli bir uluslararası sözleşme olan Avrupa Sosyal Şartını onaylayan devletler açısından hukuki olarak bağlayıcıdır²⁸².

Türkiye, Avrupa Sosyal Şartı’nın yürürlüğe girmesinden 23 yıl sonra 16.06.1989 tarihinde birçok maddesine çekince koyarak onaylamıştır²⁸³. Söz konusu çekinceler Şart’ın bireysel ve toplu iş ilişkileri bakımından özellikle adil çalışma koşulları, iş güvenliği ve işçi sağlığı, eşit ücret, sendika, toplu pazarlık ve kadın işçilerin korunmasına ilişkin haklara yönelik olmuştur²⁸⁴. Her ne kadar bazı maddelere çekince koyulmuşsa da yasama organı tarafından Bakanlar Kuruluna onay kapsamını daha sonra genişletme yetkisi verilmiştir²⁸⁵.

²⁷⁷ SCHOMANN/GUEDES, s.50; ÖNAL, s.136.

²⁷⁸ TAŞKENT/KURT, s.6.

²⁷⁹ KABAKCI, Ödünç İş, s.88.

²⁸⁰ UŞEN, Yönerge, s.176; ÇAVUŞ, s.193.

²⁸¹ GÜLMEZ Mesut, Avrupa Sosyal Şartı ve Türkiye Kolokyumu, Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü İnsan Hakları Araştırma ve Derleme Merkezi, Ankara 1993, s.19; CİVAN, Ödünç İş, s.176.

²⁸² GÜLMEZ, s.19.

²⁸³ RG.,14.10.1989, 20312; Avrupa Sosyal Şartı ve buna ilişkin yargı kararları için bkz. ÇİL Şahin, Avrupa Sosyal Şartı ve Yargıtay Kararları, Sicil, S.18, Haziran 2010, s.56 vd.

²⁸⁴ GÜLMEZ, s.20.

²⁸⁵ CİVAN, Ödünç İş, s.176.

Avrupa Konseyi üyeleri tarafından Avrupa Sosyal Şartı'nda en temel hak olan çalışma hakkının kullanımında tüm çalışanlar bakımından ücretsiz iş bulma hizmetlerinin sağlanması ve koruması onaylanmıştır²⁸⁶. 1989 yılında Avrupa Konseyi, Strazburg zirvesinde, istihdam olanakları sağlanması ve geliştirilmesi, esnek çalışma şekillerinin Avrupa Birliği kapsamında düzenlenmesi, geçici iş ilişkisi de dahil olmak üzere, farklı çalışma ilişkilerinin birbirine yakınlaştırılması ve Avrupa Birliği genelinde işçilerin çalışma koşullarının iyileştirilmesi belirtilmiştir²⁸⁷.

Avrupa Sosyal Şartı'nın eksikliklerini gidermek ve sosyal hakları kapsam bakımından genişletmek için Gözden Geçirilmiş Avrupa Şartı 1996 yılında imzalanmış ve 1999 yılında yürürlüğe girmiştir. Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı yeni hakların yanı sıra, 1961 tarihinde imzalanan Avrupa Sosyal Şartı'nın içeriğini de geliştirmiştir²⁸⁸. Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı 1961 tarihli Avrupa Sosyal Şartıyla benzer nitelikte olmasına rağmen aslında tümüyle bağımsız ayrı bir belge olarak kabul edilmektedir²⁸⁹. Dolayısıyla her iki Şart halen yürürlüktedir ve ülkeler taraf oldukları metinlerle bağlıdırlar²⁹⁰.

Ülkemizde Gözden Geçirilmiş Avrupa Şartı, bazı maddelerine çekince konularak 2007 yılında Bakan Kurulu tarafından onaylanarak yürürlüğe konulmuştur²⁹¹.

2008/104/EC sayılı Yönerge'de de Avrupa Sosyal Şartı'na yapılan atıflardan da anlaşılacağı üzere, söz konusu Şart genel anlamda geçici olarak çalışan işçilerin de bir takım haklarının korunması ve geliştirilmesi bakımından önem arz etmektedir.

II. Mukayeseli Hukukta

A. Genel Olarak

1929-1933 yıllarında yaşanan büyük ekonomik krizle birlikte 19. yüzyılın ortalarına doğru, dünyanın her yerinde ekonomik ve sosyal olarak işgücü piyasası önce-

²⁸⁶ **HEPER**, Geçici İş, s.26.

²⁸⁷ **CİVAN**, Ödünç İş, s.176.

²⁸⁸ **ÇİL**, s.66; **SELAMOĞLU**, Ahmet/**LORDOĞLU**, Kuvvet, Katılım Sürecinde Avrupa Birliği ve Türkiye'de İşgücü ve İstihdamın Görünümü, Ankara 2006, s.12.

²⁸⁹ **GÜLMEZ**, s.331.

²⁹⁰ **TARCAN**, Nurseli, Avrupa Sosyal Şartı'ndan, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'na, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.4, Aralık 2006, s.219.

²⁹¹ **RG.**, 09.04.2007, 26488.

likleri yeniden şekillenmiş, işverenler standart çalışma yöntemlerinden vazgeçmişlerdir²⁹². İşsizlikte kötü artışların yaşandığı, artan sayıda kişinin gelirsiz kaldığı ve sabit maaş bağımlılığı olduğu göz önüne alındığında bu konuda en çok etkilenen ülkeler, ABD ve Batı Avrupa ülkelerinden Almanya, Fransa, İngiltere, Hollanda, İsveç olmuştur²⁹³. Böylece işsiz kişiler için iş bulmayı amaçlayan kamu organları ortaya çıkmıştır. Kamu sisteminin esnek olmayışı bu önlemlerin başarısız olmasına neden olmuştur²⁹⁴. Sonuç olarak, daha fazla özel kurum ortaya çıkmıştır²⁹⁵. Özel istihdam bürolarının dinamizm ve esnek çalışma yöntemleri sayesinde işgücü piyasası gerekleri bakımından daha etkili olduğu kanıtlanmıştır²⁹⁶.

Geçici iş ilişkisinin uygulanmasına yönelik ilk örneğin 1837 yılında Almanya’da görüldüğü belirtilmektedir. Almanya’da Berlin Makine Fabrikasının sahibi August Borsig’in işlerini kendi işçileri ile bitiremeyince Prusya ordusundan askerleri kura çekmek yoluyla belirleyerek çalıştırdığı, işi bitince herhangi bir fesih olmaksızın askerlerin çalışmalarına son verdiği bilinmektedir²⁹⁷. Bu örneğin geçici iş ilişkisi ile benzerlikleri olsa da, geçici iş ilişkisinin günümüzdeki karşılığı olduğunu söylemek güçtür.

Batı Avrupa’nın, ABD ve Japonya’ya nazaran istihdam sağlama oranları düşük kalmış, yüksek oranlarda işsizlikle mücadele etmişlerdir²⁹⁸. OECD, ABD’deki bu istihdam artışını çalışma ilişkilerindeki esneklik olarak değerlendirmiştir. Örneğin, ABD’de “Manpower” isimli firma, istihdam ettikleri avukatlar aracılığı öngörüleme-

²⁹² **MARICA**, s.217.

²⁹³ **CATANA**, s.103. Doğu Avrupa, Rusya, Hindistan ve Çin’in dünya piyasasına açılması sonucu 3 milyar dolayında yeni iş gücünün oluşması, insan nüfusunun hızlı artışı ve işsizlik sorunu işgücü piyasasını etkilemiş, istihdam faaliyetlerinin, hızlı, kaliteli, etkili olması ihtiyacını doğurmuştur. **TUNCAY**, Seminer, s.5.

²⁹⁴ **CATANA**, s.103.

²⁹⁵ **KEYNES**, John Maynard, *The General Theory of Employment, Interest and Money* (1936). “Teoria generală a ocupării forței de muncă, a dobânzii și a banilor”, Translation by Mădălina Corina Haită, Publica Publishing House, Bucharest, 2009, s.312.

²⁹⁶ **PURCELL**, Christina, *Temporary Agency Workers In The French Car Industry: Working Under A New Variant Of “Despotism” In The Labour Progress*, School of Business Department of Management Manchester Metropolitan University, April 2014, s.14; **MARICA**, s.216.

²⁹⁷ **AKYİĞİT**, Ödünç İş, s.13.

²⁹⁸ **MALYAR**, s.9; ABD’de istihdamın büyük kısmı geçici iş ilişkisi ile gerçekleşmiştir. **SERİN**, s.1059. ABD’de özel istihdam bürolarının faaliyetinin daha eski yıllara dayandığına ilişkin çarpıcı bir örnek, 1979-1992 yılları arasında ABD’de sektörlerde yıllık büyüme oranları imalat sanayide 1.2, finans sigorta ve emlakçılıkta 2.2., özel istihdam bürolarında 9.5 şeklindedir. **ÖZVERİ**, Bordro Şirketleri, s.73.

yen dava artışı, hastalık gibi sebeplerden ötürü ortaya çıkan personel eksikliğini gidermek için kurulmuş ve hızla büyümüştür²⁹⁹. Böylece aslında geçici iş ilişkisinin temeli atılmıştır³⁰⁰.

Avrupa Birliği ise özel istihdam bürolarının kurumsallaşma sürecini oldukça yavaş sürdürmüştür. Avrupa’da bu konuda ilk faaliyet gösteren firma İsviçre’de kurulan “Adia Interim AG” olup, daha sonra Fransız “Ecco SA” firması ile birleşerek “Adecco” adını almıştır³⁰¹. Daha sonraları, geçici iş ilişkisi Avrupa ülkeleri ve ABD’de de çok sık rastlanır bir çalışma ilişkisi olmuştur³⁰². Örneğin, ünlü özel istihdam kuruluşlarından olan Kelly firması, 1946 yılında II. Dünya Savaşı sonrası ekonomik canlanma ile ön planda olmuştur. William Russell (“Russ”) Kelly, ofisinde sekreterlik işini yaptırmaya başlamıştır. Russ, müşterilerinden birinin işe gelmeyen sekreteri yerine sürekli istihdam olmamak kaydıyla o gün için kendi sekreterini geçici olarak vermeyi teklif etmiştir. Ardından bir çelik şirketi bordro düzenlemeleri konusunda yardıma ihtiyaçlarının olduğunu, ancak şirket kayıtlarının Russ’un ofisine göndermek istemediklerini bildirmiştir. Çelik şirketi Russ’a sekreterlerinden birini şirkete gönderip göndermeyeceklerini sormuştur. Müşterilerin bu şekilde talepleri

²⁹⁹ <https://www.manpowergroup.com> (08.01.2019), **HEKİMLER**, Alpay, Avusturya’da Ödünç Çalışma Uygulamalarına Genel Bir Bakış Türkiye İçin Gözlemler ve Öneriler, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.31, 2014, s.25.

³⁰⁰ Özel istihdam Büroları ile geçici işçi temini, 1950’li yıllarda ABD’de yaygınlaşmıştır. Manpower firmasından başka bir örnek olarak, Kelly Girl isimli bir özel istihdam bürosu, Asla-Asla Kızı olarak geçici işçi olarak çalışan kadın işçinin ağzında kalem tutan resmini “Asla izne veya tatile çıkmaz, asla zam istemez, asla boş zamanları için size bir kuruş maliyeti olmaz, asla soğuk algınlığı olmaz, disk kaymaz ya da dişi ağrımaz, asla size işsizlikle ya da sosyal güvenlik ödemeleri ile ilgili bir prim yükü getirmez, asla yan ödemelere yol açmaz, asla memnuniyetsizliğe yol açmaz” şeklinde belirterek reklamında kullanmıştır. Daha sonra mavi yakalı erkek işçileri de benzer reklamlarla işverenlere duyurmuştur. Kelly Girl firması 1966 yılında adını Kelly Hizmetleri olarak değiştirdi. Daha sonraları dünyanın çeşitli ülkelerinde faaliyet gösteren küresel bir şirket haline gelmiştir. **ERDOĞDU**, Seyhan, AB’de Kiralık İşçilik ve Özel İstihdam Büroları, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara 2017, s.36. Yine başka bir reklam afişinde, Kaç kız bir dakikada 450,000 kelime yazabilir? şeklinde ifadelerle geçici iş ilişkisine teşviki artırmayı planlamıştır. Kelly Şirketi, 2017 yılı itibarıyla Michigan’daki merkezinde 1.100, küresel ağında 7.000 çalışanı bulunan, 500,000 geçici işçiye istihdam sağlayan, toplam geliri 5,4 milyar dolar olan bir şirket haline gelmiştir. <https://www.kellyservices.us/us/about-us/company-information/company-overview/> (21.01.2019).

³⁰¹ <https://www.adeccogroup.com> (08.01.2019), **HEKİMLER**, Avusturya, s.25.

³⁰² **SERİN**, s.1059.

Russ'a fikir vermiş ve Detroit³⁰³ merkezli işyerlerine yazı işleri ile ilgili kısa süreli olmak üzere hizmet sunmuştur.

Russ kendi ofisinde çalıştırmak yerine iki çalışanını ihtiyaç duyulan yerlere geçici görev için göndermeye başlamıştır. Detroit'teki Russ'un bu küçük ofisi, hızlıca ünlenmiştir. Anında hazır kalifiye personeli olan Russ, müşterilerine para ve zaman kazandırmıştır. Böylece bugünkü personel sağlama endüstrisinin temelleri atılmıştır. İlk önceleri sekreterlik hizmetleri ile başlayan şirket zaman geçtikçe değişen taleple göre hizmet çeşitliğini artırmış, erkek işçi istihdamını sağlamıştır³⁰⁴.

Belirtmek gerekir ki, bu firmalar özel bürolar aracılığıyla yeni istihdam türlerinin ortaya çıkması işçinin emeğinin satıldığı, işçilere insanca muamele yapılmadığı yönünde eleştiriler almıştır. Hala daha insanoğlunun emeğinin bir meta olarak görülmemesi gerektiği konusunda hemfikir olanlar varsa da, özel istihdam bürolarının olumsuz algısı zamanla daha olumluya dönüşmüştür³⁰⁵.

Avrupa Birliği'nde esnek çalışma ihtiyacı 1970'lerin sonundan itibaren daha önemli hale gelmiştir³⁰⁶. 1980'lerin sonlarında Batı Avrupa ülkeleri, yüksek işsizlik oranları, düşük istihdam artışı ve dünya çapında ekonomik durgunluk nedeniyle artan bir uluslararası rekabet ile karşı karşıya kalmışlardır. 1990'lardan itibaren daha güçlü bir şekilde, çoğu Batı Avrupa ülkesi, bu tür çalışma biçimlerini düzenlemeye çalışmışlar ve çoğunlukla esnek istihdam biçimlerini bir dizi politika zemini üzerinde açık veya örtülü olarak teşvik etmişlerdir³⁰⁷.

Bu bağlamda, istihdam alanında mevcut olan tek tip düzenlemelerin geliştirilmesi zorunlu hale gelmiştir. Bu durum, Uluslararası Çalışma Örgütü'nde 1933'ten bugüne kadar, dört sözleşmenin ve tavsiyenin yürürlüğe girmesine yol açmış ve bu kurumların önemini ortaya koymuştur. Bunlar, 34 No'lu Sözleşme, 88 No'lu Söz-

³⁰³ ABD'de güneydoğu Michigan'da büyük bir sanayi kenti, ABD'nin otomobil endüstrisinin merkezidir.

³⁰⁴ <https://www.kellyservices.us/us/about-us/company-information/kelly-girl-story/> (15.12.2018).

³⁰⁵ **MALYAR**, s.8.

³⁰⁶ **BARTKIW**, Timothy, Baby Steps? Toward The Regulation of Temporary Help Agency Employment In Canada, *Comparative Labor Law & Policy Journal* V.31, 2009, s.165; **ALPAGUT**, Sınırlamadan Teşvike, s.261; **SERİN**, s.1057.

³⁰⁷ **COUNTOURIS/DEAKIN/FREEDLAND/KOUKIADAKI/PRASSL**, s.18; **MALYAR**, s.18; **ÇAVUŞ**, s.186; Atipik iş ilişkilerinin yavaş yavaş tanınmaya başladığı bu dönem tolerans dönemi olarak adlandırılabilceğine ilişkin bkz. **HEPER**, Karar İnceleme, s.182.

leşme, 96 No'lu Sözleşme, 181 No'lu Sözleşme ve 188 Sayılı Tavsiye Kararıdır³⁰⁸. Avrupa düzeyinde, sözleşmelerin ve tavsiye kararının doğrudan uygulanabilir olduğu geçici işlere atıfta bulunulan yönergeler benimsenmiştir. 25.04.1991 tarih ve 91/383 EEC sayılı Yönergesi ile çalışanların güvenliği ve sağlığının iyileştirilmesine yönelik tedbirler düzenlenmiştir. Avrupa Parlamentosu ve Konseyinin 96/71/EC sayılı Yönergesi ile, işçilerin geçici hizmetler için geçerli hizmet sunumu ile ilgili iş ilişkileri düzenlenmiştir. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisine ilişkin en önemli düzenleme 2008/104/EC sayılı Yönerge olmuştur³⁰⁹.

Uluslararası Çalışma Örgütü'nün 96 No'lu Sözleşme'si uzun süre boyunca özel istihdam bürolarını yasaklanmıştır³¹⁰. 1980'lerde ve 1990'larda bu Sözleşme'yi onaylayan birçok devlet kamu istihdam hizmetlerinin tekelden memnun olmadığı için, bu Sözleşme'nin güncel olmadığını ve işgücü piyasasının gelişmelerine cevap veremediğini ileri sürmüşlerdir³¹¹. Belçika özel istihdam bürolarının geçici işçilerini kendi hesaplarına çalışan kişiler olarak değerlendirerek bu ilişkinin kullanılmasına çözüm bulmuştur³¹². Bu değişim ve gerçekleşen gelişmelerden dolayı Örgüt, 1997'de 181 No'lu Sözleşme'sini benimseyerek farklı bir yol belirlemeyi resmen kararlaştırmıştır. Bu Sözleşme ile özel istihdam büroları yasaklanmamış, işlevi düzenlenmeye çalışılmıştır. Uluslararası Çalışma Örgütü bu özel istihdam bürolarına ilişkin Sözleşme'yi ülkelerin onaylaması için çalışmalar yapmış³¹³, organizasyonlar³¹⁴ düzenlemiştir.

Bu gelişmeler, Batı Avrupa hükümetlerini sosyal sistemlerini ve işgücü piyasası düzenlemelerini sorgulamaya teşvik etmiştir. OECD bünyesinde ABD, Avrupa için belirttiğimiz üzere örnek olmuştur. İşsizlik oranı daha düşük olmakla birlikte

³⁰⁸ CATANA, s.103.

³⁰⁹ TAŞKENT/KURT, s.6; CATANA, s.103.

³¹⁰ MALYAR, s.8.

³¹¹ EKONOMİ, Geçici İş, s.250; BLANPAIN, Roger, Temporary Work Agencies and the Information Society, Bulletin of comparative labour relations, The Hague: Kluwer Law International, 2004, s.2.

³¹² BLANPAIN, Temporary Work, s.25.

³¹³ International Labour Organisation, 2009, Sectoral Activities Programme 'Private employment agencies, temporary agency workers and their contribution to the labour market,' Issues Paper for discussion at the Workshop to promote ratification of the Private Employment Agencies Convention 1997, (No. 181), Geneva: International Labour Office.

³¹⁴ Workshop to promote ratification of the Private Employment Agencies Convention, 1997 (No. 181), Geneva, Switzerland on the 20-21 October 2009.

ABD, küresel durgunlukla Avrupa'dan daha iyi şekilde başa çıkmıştır. ABD'de daha iyi işleyen istihdam sisteminin esnek işgücü piyasasının bir sonucu olduğu açıklanmıştır³¹⁵. Bu konuda pek çok eleştiri olduğu için herkes bu fikri paylaşmadığından OECD, işgücü piyasası esnekliği hakkında bir rapor yazma görevini üst düzey bir uzman grubuna vermiştir. Avrupa hükümetleri, raporda yapılan tavsiyeleri hemen dikkate almamışlardır. Avrupa o sırada sosyal taraflar arasındaki sosyal diyaloga odaklanmaya karar vermişlerdir³¹⁶. Hükümetler de işsizlik oranlarını azaltmak istedikleri için, istihdam mevzuatını esnekleştirmeye olumlu yaklaşmışlardır. Ayrıca sendikaların da işsizlikle birlikte güçleri azaldığı için, katı şekilde tam zamanlı süresiz istihdam politikalarından taviz vermek zorunda kalmışlardır. İspanya (1994), İtalya (1997+Biaggi değişikliği 2003), Almanya (1992-1997-2004 Hartz reformları 2017), İsveç (1993), Finlandiya (1993), Yunanistan (1999), ülkelerinde yasal düzenlemeler ve birtakım sınırlandırmaları kaldıran mevzuat değişiklikleri yapmışlardır³¹⁷.

Avrupa Birliği (o zaman “Avrupa Topluluğu”) yönergeler veya diğer girişimler için esnek çalışmalara dikkat çekmiştir. 20. yüzyılın büyük bir bölümünde, özel istihdam büroları aracılığıyla geçici iş sağlanması, çok sıkı kontrollere ve kısıtlamalara tabi tutulmuştur³¹⁸.

³¹⁵ “Bilinen ilk özel istihdam bürosu 19. yüzyılın başlarında ABD’de ortaya çıkmıştır. Tomas Martinez 1976 tarihli “İşgücü Pazarı: Özel İstihdam Bürolarının İncelenmesi” adlı kitabında, 1819 yılında yayınlanmış “Protestan İşverenlerin ve İşçilerin Bürosu” isimli kitaptan alıntı yaparak en eski Özel İstihdam Bürolarının bu dönemde faaliyet gösterdiklerini belirtmiştir. Ayrıca Martinez, ilk büyük ölçekli özel istihdam bürosu olan Amerika Göçmen Bürosu’nun 1863 yılında ABD’de ortaya çıktığını yazmıştır. Sağlam ve yetenekli işçileri pek çok Amerikan işverenin hizmetine sunan bu şirket, işverenlerden aldığı hizmet bedelinin yanında Amerika’da iş arayan Avrupalılardan da kayıt ücreti toplamıştır.” **ERKAN**, Buğrahan, Özel İstihdam Bürolarının İşgücü Piyasasının Düzenlenmesindeki Karşılaştırmalı Rolü, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2008, s.13. <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp> (15.01.2019).

³¹⁶ **MALYAR**, s.17.

³¹⁷ **ERDOĞDU**, s.39; **ALPAGUT**, Sınırlamadan Teşvike, s.264.

³¹⁸ İşverenler sürekli çalıştırdıkları işçilerinin bir kısmını işten çıkarıp, özel istihdam bürosu aracılığı ile yeniden işe alarak daha düşük koşullarda çalıştırarak masraflarını düşürmeye çalışması kötüniyetli uygulamalara örnektir.

Örnek olarak, Allonby davasında, özellikle kadın ve erkek işçilerin ücret eşitliğine vurgu yapılmıştır.

<http://curia.europa.eu/juris/showPdf>. (16.01.2019). **DAVIES**, s.313; **DELFINO**, Massimiliano, Interpretation And Enforcement Questions In The EU Temporary Agency Work Regulation: An Italian Point of View, European Labour Law Journal, V.2, N.3, 2011, s.290.

Son yıllarda bu türden çalışma sisteminin meydana getirebileceği risklere karşı uyarılar söz konusu olmakla birlikte³¹⁹, Avrupa Birliği kurumları da dahil olmak üzere geçici iş ve özel istihdam bürolarının çalışmasının liberalleştirilmesi sürekli olarak tavsiye edilmiştir. Özellikle Avrupa Birliği tarafından, Avrupa Birliği üyesi devletlere yönelik yakın tarihli mali yardım ve uyum programları bağlamında, örneğin Yunanistan'ı geçici sözleşmelerin kullanılmasını kolaylaştırmak ve kullanımdaki zamansal sınırları ortadan kaldırmayı açıkça talep etmiştir³²⁰.

Yapılan çalışmalarda, özel istihdam büroları aracılığıyla işe alınan işçilerin korunması ve bu tür büroların kötü niyetli faaliyetlerinin ortadan kaldırılması ele alınmıştır³²¹. Bu konuda Komisyon, elinden geleni yapmış ve en önemli girişim olarak mesleki anlamda geçici iş çalışması hakkındaki Taslak yönergeyi oluşturmuştur. Taslak çalışması Komisyon tarafından yürütülmüş ve 07.05.1982'de Konseye gönderilmiştir. Ancak bu Taslak kabul edilmemiş ve birçok yorum yapılmıştır. Komisyon, bu yorumları 06.04.1984'te Konseye devredilen yeni bir Taslakta yer vermeyi denemiştir. Komisyon mesleki anlamda geçici iş ilişkisini düzenlemeye çalışsa da, işveren örgütlerinin ve hükümetin etkisiyle daha yüksek işsizliğe neden olduğu fikri ön planda olmuştur³²².

Üye devletlere, 1990'larda önerilen yönergeler tekrar sunulmuştur. Komisyon tarafından iç pazarın işleyişinin, şeffaf bir işgücü piyasasının, yaşam ve çalışma koşullarının iyileştirmek istendiği belirtilmiştir. Ancak yeniden itirazlar olmuş, bunun sadece iç pazara zarar vereceği belirtilmiştir. Tüm bu çabalara rağmen, sadece iş sağlığı ve güvenliği yönergesi kabul edilmiştir. Bu yönergenin geçici işçilerle de ilgili olduğu anlaşılacakla birlikte, üye devletlerin daha açık şekilde mesleki anlamda geçici iş ilişkisi düzenlemeye istekli olmadıkları da anlaşılmıştır. Bazı üye devletlerde o

³¹⁹ İngiliz Mahkemelerinde muvazaalı geçici iş ilişkisinin tarafları aldatma amaçlı olduğunun kabul edilmesi gerektiği, çünkü genellikle işçinin işverenin ısrarı ile imzalanan belgelerin önemi olmamaktadır. Protectacoat ve Autoclenz davalarında Temyiz Mahkemesi istihdam konusuna detaylı bir yaklaşımla, mahkemelerin taraflar arasındaki gerçek anlaşmayı belirlemesi gerektiğini belirtmiştir. **DAVIES**, s.314 vd.; Protectacoat Firthglow Ltd - Miklos Szilagyi, EWCA Civ 98, 2009, <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2009/98.html> (15.01.2019).

³²⁰ **COUNTOURIS/DEAKIN/FREEDLAND/KOUKIADAKI/PRASSL**, s.38.

³²¹ European Commission: Taking stock of five years of the European Employment Strategy, COM (2002) 416 final(Brussels), s.14.

³²² **MALYAR**, s.19.

anda mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin hala yasak olduğu özellikle belirtilmelidir³²³.

Avrupa Birliği üye devletleri arasında mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin gelişimi farklı olmuştur. Danimarka, Fransa, Almanya, İngiltere ve İrlanda gibi ülkelerde, düzenlemeler 1960'lı yıllardan itibaren yürürlükteyken, Belçika, Avusturya, Portekiz, İsveç, İspanya, Lüksemburg, İtalya'da ise 1980'li 1990'lı yıllardan itibaren düzenlemeler yapılmıştır. 2000'li yıllardan itibaren ise, Finlandiya, Macaristan, Yunanistan, Slovakya, Polonya, Romanya, Çek Cumhuriyeti, Letonya, Estonya, Bulgaristan ve Litvanya mevzuatlarında çalışmalarını gerçekleştirmiştir³²⁴.

1980'li yıllardan itibaren o dönemde Avrupa Topluluğu adıyla faaliyet gösteren, daha sonra Avrupa Birliği adını alan kuruluş genelinde geçici iş ilişkisine özel bir yönerge düzenlenebilmesi uzun sürmüştür³²⁵. İlk olarak 27.06.1980 tarihli yönerge taslağı, sonrasında 25.05.1982 tarihli yönerge taslağı ve 06.04.1984 tarihinde 1982 tarihli yönergede değişiklik yapan bir başka yönerge taslağı yapılmış ancak bu yönerge Taslakları yönerge yapılamamıştır.

08-09.12.1989 tarihinde Avrupa Konseyi Strasburg Zirvesinde 11 ülkenin devlet ve hükümet başkanları tarafından kabul edilen “İşçilerin Temel Sosyal Haklarına İlişkin Topluluk Şartı”nda atipik çalışma türlerinin düzenlenmesi zorunluluğu belirtilmiş, istihdam, ücret, yaşam ve çalışma koşullarının iyileştirilmesi hususlarında yönergeler hazırlanması öngörülmüştür. Üye ülkelerde farklı yasal faaliyetlerden dolayı Avrupa Topluluğu genelinde düzenleme yapılmasını istemişlerdir. Ancak Sosyal Şart'ın Birleşik Krallık tarafından imzalanamaması nedeniyle bu düzenlemeler yönerge halini alamamıştır³²⁶.

Avrupa'daki geçici işçilerin sayısı, Avrupa Birliği'nin genişlemesinin, Orta ve Doğu Avrupa'da yeni pazarlar olması ve İtalya, Almanya ve Kuzey Avrupa gibi ül-

³²³ **MALYAR**, s.20.

³²⁴ **ERDOĞDU**, s.48; **VOSS**, Eckhard/**VITOLS**, Katrin/**FARVAQUE**, Nicolas/**BROUGHTON**, Andrea/**BEHLING**, Felx/**DOTA**, Francesca/**LEONARDI**, Salvo/**NAEDENOEN**, Frédéric, Final Report for the Joint Eurociett / UNI Europa Project: “Temporary Agency Work and Transitions in the Labour Market”, Hamburg February 2013, s.7.

³²⁵ **UŞEN**, Yönerge, s.171.

³²⁶ **SCHOMANN/GUEDES**, s.11; **AKDEMİR**, s.53; **UŞEN**, Yönerge, s.171.

kelerde düzenlemeler yapılmasının bir sonucu olarak artmıştır. Buna rağmen, geçici iş ilişkisi, toplam istihdamın az bir payını temsil etmeye devam etmiştir. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin özel bir özelliği döngüsel olmasıdır. Örneğin, 2008 krizinde Avrupa'da istihdamda “tampon” işlevini gösteren geçici iş sektörü, istihdamdan çok daha güçlü bir düşüş yaşamıştır³²⁷. Aynı zamanda, geçici işe ilişkin çalışma sektöründeki istihdam, Avrupa Birliği ülkeleri arasındaki farklılıklar ile birlikte, 2009'un sonunda ve çoğu Avrupa ülkesinde de genel olarak istihdamdan daha güçlü bir şekilde yeniden artmaya başlamıştır. Bu, geçici iş ilişkisinin, büyüme ve düşüş aşamalarını öngördüğü için ekonomik ve istihdam değişikliği barometresi olarak görülebilir³²⁸.

Sosyal taraflar görüşmeler yapmış ve mesleki anlamda geçici iş ilişkisine ilişkin yönerge hazırlama kararında anlaşmışlardır. 20.03.2002 tarihinde Avrupa Komisyonu geçici işçilerin çalışma koşullarına ilişkin yönerge önerisini kabul etmiş ve yönerge önerisini Avrupa Parlamentosu ve Konsey'e göndermiştir³²⁹.

Sosyal taraflardan ve Avrupa Parlamentosu'ndan gelen eleştiriler üzerine bir takım düzenlemeler yapılmış, bu kez Komisyon geçici iş ilişkisi hakkında düzeltilmiş yönerge önerisi olarak kabul etmiştir. Ancak işçi ve işveren örgütleri arasındaki anlaşmazlıklar ve ülke mevzuatlarındaki farklı durumlardan dolayı yönerge üzerinde anlaşma sağlanamamıştır³³⁰.

328 Her ne kadar 2008 krizinde istihdam oranlarında düşüş olsa da, mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde genel olarak sayısal bir yükseliş eğilimi görülmektedir. **ERDOĞDU**, s.42.

VOSS/VITOLS/FARVAQUE/BROUGHTON/BEHLING/DOTA/LEONARDI/NAEDE NOEN, s.7

329 **SCHOMANN/GUEDES**, s.15.

330 Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin temel ilkelerine ilişkin üç istisna kabul edilmiştir. Birincisi, İskandinavya ülkeleri için özellikle İsveç ve Danimarka olmak üzere toplu iş sözleşmesi yoluyla geçici iş ilişkisinde çalışma koşullarının düzenlenmesidir. Bu ülkelerde çoğunlukla geçici iş sözleşmeleri toplu iş sözleşmeleri ile düzenlendiği için yönergenin kabul edilmesi ile birlikte pazarlık gücünün azalması söz konusu olamaması için istisna sayılmıştır. Bu istisna ile de işçi sendikalarının ve temsilcilerinin pazarlık gücü zayıf kalmaktadır. İkincisi, Almanya istisnası, üye devletlerin sosyal ortaklara danıştıktan sonra eşit muamele ilkesine ilişkin muafiyetler verilebilecektir. Son olarak İngiltere'ye ilişkin geçici iş ilişkisinin sınırlı süreli olması yönünde istisna düzenlenmiştir. **SCHOMANN/GUEDES**, s.16.

2008 yılında geçici iş ilişkisinin Avrupa düzeyindeki sosyal tarafları olan Eurociett³³¹ (Özel İstihdam Büroları Avrupa Konfederasyonu) ve UNI-Europa (Hizmet ve İletişim Sektörü Çalışanları Avrupa Federasyonu) birlikte bir deklarasyon hazırlanarak geçici işçilere sağlanacak güvencenin ilk andan itibaren başlamasını ve geçici işçiyi kullanan işletmenin sürekli çalışan işçisinin emsal işçi sayılmasını talep etmişlerdir³³². Bu öneri Avrupa Parlamentosunda da kabul edilmiş ve uzun yıllar süren geçici iş ilişkisine yönelik yönerge süreci 19.11.2008’de Komisyon tarafından geçici iş ilişkisi 2008/104/EC sayılı Yönerge oy çokluğu ile onaylanmış ve 05.12.2008 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Üye ülkeler 05.12.2011 tarihine kadar yönerge hükümlerini kendi kanunlarına uyarlamak için gerekli düzenlemeleri yapmakla yükümlü tutulmuşlardır³³³.

B. Almanya

Almanya’da mesleki anlamda geçici iş ilişkisi aracılığıyla istihdam, 19. yüzyılın sonlarından bu yana uygulanmaktadır. O dönemlerde bu şekilde istihdam yöntemine ilişkin kısıtlama mevcut değildi³³⁴. Hem özel istihdam büroları hem de hayır kuruluşları aktif şekilde kamu lisanslarına sahipti³³⁵. Özel istihdam bürosu şeklinde faaliyet gösteren özel kuruluşlarda çok sayıda emek istismarı yaşanınca Kanunkoyucu, o bölgede faaliyet gösteren bir kamu ya da hayır kurumu olduğunda özel istihdam

³³¹ EUROCIETT, Uluslararası Özel İstihdam Büroları Konfederasyonunu CIETT’in Avrupa örgütlenmesidir. 1967’de Paris’te kurulan CIETT, değişik ülkelerden 260,000 özel istihdam şirketini temsil eden 50 ulusal Özel İstihdam Bürosu Federasyonun ve dünya çapında faaliyet gösteren 7 özel istihdam bürosundan oluşan üye olduğu dünya genelinde bir örgüttür. 7 çok uluslu özel istihdam şirketi, Adecco, GI Group, Kelly Services, Manpower Group, Randstad, Recruit, Trenkwalder’dır. **ERDOĞDU**, s.39. 2016 yılında Rescruit şirketi, Hollanda merkezli USG People şirketini satın almıştır. Şirketin adı Rescruit Global Staffing olarak değişmiştir. <https://www2.staffingindustry.com/row/Editorial/Daily-News/Global-Recruit-Holdings-establishes-USG-People-as-head-office-for-staffing-operations-announces-promotions-44276> (12.01.2019). 2016 tarihinde CIETT “World Employment Confederation-Europe” (Dünya İstihdam Konfederasyonu) olarak adını değiştirmiştir. <https://www.wecglobal.org/index.php?id=34> (12.01.2019).

³³² İşveren örgütlerinin mesleki anlamda geçici iş ilişkisine yönelik müzakerelere katılmasının nedeni, yeni bir aktör olan CIETT’in varlığı ve müzakerelerin bir parçası olmasıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **BERCUSSON**, Brian, Lesson From Transnational Labour Regulation From A Case Study Of Temporary Agency Work, Labour Law and Social Europe. Brussels 2009, s. 611 vd.

³³³ **UŞEN**, Yönerge, s.172; **ÖNAL**, s.136.

³³⁴ **MALYAR**, s.69.

³³⁵ **SCHIEK**, Dagmar, Agency work from marginalisation towards acceptance? Agency work in EU Social and Employment Policy and The ‘Implementation’ of The Draft Directive on Agency Work into German Law, German Law Journal 2004 Vol.5, No.10, s.1244.

bürolarının ruhsatlarını geri çekerek tepki göstermiştir. Böylece kamu kurumları için hükümetin tercihi anlaşılmıştır. Bu tercih, kamu görevlilerine işe yerleştirme konusunda tekel verilmesine karar verilen İşe Yerleştirme ve İşsizlik Sigortası Kanunu olmuş ve bu Kanun 1927'de ayrıntılı bir şekilde hazırlanmış ve güçlendirilmiştir³³⁶.

Özel istihdam bürolarının çalışmalarına sonrasında yine izin verilmiş, bununla birlikte, işe yerleştirmeleri engellemek için yetkilerine kısıtlamalar getirilmiştir³³⁷. Almanya'da özel istihdam bürosu aracılığı ile geçici iş, üçüncü bir tarafa geçici olarak çalışanlarını veren bir kuruluşla normal sözleşme ilişkisine sahip olan çalışanları ifade etmektedir³³⁸. Özel istihdam büroları aracılığı ile iş ilişkisi ve diğer esnek istihdam biçimleri arasındaki temel fark üç taraflı ilişkidir³³⁹.

Özel istihdam büroları çalışmalarının 1941 yılında Federal Çalışma Bakanlığı'nın, kamu görevlilerinin özel istihdam bürolarının çalışmalarını teşvik etmemesi yönünde tavsiyelerde bulunmaya başlamasıyla kesin olarak kısıtlanmıştır. İstihdam hizmetlerinin yerine getirilmesi 1952 yılında Federal İş Bulma Kurumu'na verilmiştir³⁴⁰. Sonuç olarak, işçilerin özel kuruluşlarca işe alınması yasaklanmıştır. Ancak özel kuruluş tarafından geçici iş ilişkisi yerine taşeronluk ilişkisi olduğu iddia edilerek yasadışı geçici iş ilişkileri uygulanmaya devam etmiştir³⁴¹.

Adia isimli firma³⁴² 30.10.1964 tarihinde Hamburg Eyalet Sosyal Mahkemesi'nin geçici iş ilişkisini yasaklayan kararı üzerine kararı Anayasa'nın serbestçe mesleki faaliyette bulunma hakkını engellediği gerekçesiyle Anayasa Mahkemesine taşımıştır³⁴³. Federal Anayasa Mahkemesi 1967 tarihli Adia davasında, yasağın, özel istihdam bürolarının (Almanya Anayasası'nın 12. maddesinde belirtildiği üzere) ser-

³³⁶ Arbeitsvermittlung – Arbeitslosenversicherungsgesetz.

³³⁷ **MALYAR**, s.69.

³³⁸ **WEISS**, Manfred, Temporary Agency Work and the Information Society, Bulletin of Comparative Labour Relations No. 50, The Hague: Kluwer Law International, 2004, s.129.

³³⁹ **WEINKOPF**, Claudia, The Role of Temporary Agency Work in the German Employment Model; Paper presented to the 26th Conference of the 'International Working Party on Labour Market Segmentation, 8th-10th September 2005 Berlin/Germany. http://www.iaq.uni-due.de/projekt/sites/dynamo/papers/weinkopf_paper.pdf (15.03.2019).

³⁴⁰ **GÜZEL/HEPER**, s.20.

³⁴¹ **WEISS**, Manfred/**SCHMIDT**, Marlene, Temporary Work and Labour Law of the European Community and Member States, Deventer: Kluwer Law and Taxation Publishers, 1993, s.122.

³⁴² Daha sonra firmanın ismi "Adecco" olmuştur.

³⁴³ **HEKİMLER**, Avusturya, s.25.

best meslek seçim hakkı ile çeliştiğini tespit etmiştir. Ayrıca, Mahkeme, yasal hükümlerin, kamu otoritelerine özel istihdam büroları konusunda bu kamu tekelinin niçin verildiğine dair net bir gerekçe sunmadığını belirtmiştir. Ancak Mahkeme, işe yerleştirme tekelini incelememiştir.

Böylece özel istihdam büroları ile ilgili olarak Mahkeme, hükümete özel kuruluşlar aracılığı ile istihdamın kabul edilebilir biçimlerini düzenlemek için daha iyi araçlar sunmasını tavsiye etmiştir. Bu önemli karardan sonra, kısa sürede özel istihdam bürolarının sayısı 1968'de 145'ten 1972'de yaklaşık 1046'ya yükselmiştir. Bu artış, sürekli işçi çalıştırmanın getirdiği maliyetlerin ve risklerin, geçici işçinin gerçekleştirdiği görevle ilgili maliyet ve risklerden daha yüksek olduğu için, özel istihdam bürolarına olan yüksek talepten dolayı gerçekleşmiştir. Hükümet, Anayasa Mahkemesi'nin ADIA davasında mevzuata ilişkin önemli kararını dikkate almaya karar vermiştir³⁴⁴.

Sonuç olarak, özel istihdam büroları aracılığı ile istihdam ilk defa 1972 tarihli Geçici İş Kanunu'nda (Arbeitnehmerüberlassungsgesetz) düzenlenmiştir³⁴⁵. Bu Kanun, kamu ve özel sektörde istihdam aracılığını düzenlemeyi ve özel istihdam bürosu aracılığı işe yerleşen işçilere asgari koruma sağlamayı amaçlamıştır³⁴⁶. Ancak inşaat sektörüne yasaklama getirilmiştir. Kanun, yapılan düzenleme ile etkili bir şekilde işçiler için koruyucu bir çerçeve oluşturmaya çalışılmış, özel istihdam bürolarının riskleri ise çoğunlukla işverenler tarafında belirlenmiştir³⁴⁷. Kanun birkaç kez değiştirilmiştir. Bu değişiklikler, çalışma yönteminin esaslarını değiştirmemiş, işsizlikle mücadele ve istenen esnekliği teşvik etme temel amaçlar olarak düzenlemiştir³⁴⁸.

Zamanla işsizliğin yüksek seviyesi ve işgücü piyasasının katılığı sorunlu hale gelince, çözümlerin hükümet tarafından sunulması gerekmiştir. Schröder Hükümeti, bu nedenle Şubat 2002'de Peter Hartz ile bir Komisyon kurmaya karar vermiştir. Bu

³⁴⁴ **MALYAR**, s.70.

³⁴⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. **PULIGNANO**, Valeria/**DOERFLINGER**, Nadja, A head with two tales: trade unions' influence on temporary agency work in Belgian and German workplaces, *The International Journal of Human Resource Management*, 2013 Vol.24, No.22, s.4152.

³⁴⁶ **MALYAR**, s.70.

³⁴⁷ **SCHIEK**, s.1245.

³⁴⁸ **MALYAR**, s.71.

komisyonun görevi, işgücü piyasası politikasını modernize etmek ve yüksek işsizlik oranlarını azaltmak için hükümete tavsiyelerde bulunmaktır³⁴⁹. Hartz Komisyonu, işgücü piyasasında esnekliği artırmak için özel istihdam bürolarına önemli bir rol verilen kapsamlı teklifler hazırlamış ve rapor Ağustos 2002'de sunulmuştur³⁵⁰.

Aralık 2002'de hükümet özel istihdam büroları ve kullanıcı girişimleri daha cazip hale getirmeyi hedeflemiş, geçici işçiliği esnek bir işgücü piyasası aracı olarak yükseltmeye karar vermiş, aynı zamanda işçilere yeterli sosyal güvenlik sağlanmıştır. İlk Modern İşgücü Piyasası Hizmetleri Yasası, 23.12.2002 tarihinde kabul edilmiş ve 2003 reformu ile özel istihdam büroları için yeni bir yasal çerçeve oluşturulmuştur. Özel istihdam büroları ile ilgili düzenleme çok daha esnek hale getirilmiştir. Esnekliğe bağlı olarak birçok kısıtlama ve yasak kaldırılmıştır. Komisyonun tavsiyeleri hükümet tarafından neredeyse tamamen kabul görmüş, ancak tekliflerde bazı değişiklikler yapılmıştır³⁵¹.

Hartz Komisyonunun önerilerinden geçici iş ilişkisine yönelik yapılan en önemli düzenleme “Personel Servis Acenteleri³⁵²” olmuştur. Kanun düzenlemesi, Almanya’da her Federal İş Kurumunun (Federal İş Acenteleri) en azından bir PSA oluşturmakla yükümlü tutmuş, böylelikle kamu eliyle yahut kamu destekli geçici çalışma büroları oluşturmayı zorunlu kılmıştır. PSA’lar ile, işsizleri öncelikle istihdam ederek, çalışma sürecinde vasıf ve eğitimlerini yükseltmeyi hedeflemektedir. Hedef kitle olarak tüm işsizlerden ziyade, uzun süreli işsizler, vasıfsızlar, ileri yaşta-kiler gibi istihdam ihtimali zor olan gruplar tercih edilmiştir. PSA’ların mesleki anlamda geçici iş ilişkisinden en önemli farkı kamu gücünün bu çalışma ilişkisinde ana öğelerden biri olmasıdır³⁵³. PSA’ların oluşturulmasında, Federal İş Kurumu faaliyet gösteren bir büroya katılabileceği gibi, kendisi de bir büro kurabilecektir³⁵⁴. PSA

³⁴⁹ PULIGNANO/DOERFLINGER, s.4152.

³⁵⁰ GÜZEL/HEPER, s.20.

³⁵¹ İşgücü piyasasına işlerlik kazandırma amacıyla hazırlanan raporu dikkate alan hükümet, dört ayrı yasa paketi hazırlayarak raporda belirtilen önerileri kanunlaştırmıştır. HEKİMLER, Alpay, Kamu Eliyle Ödünç Çalışmaya İlişkin Özgün Bir Model: PSA- Personel Servis Acenteleri Türkiye’deki İşsizlik Problemine Bir Çare Olabilir mi? Legal İSGHD, S.15, 2007, s.1016; MALYAR, s.73.

³⁵² Personal Service Agenturen, kısaca PSA olarak bilinmektedir.

³⁵³ HEKİMLER, Personel Servis Acenteleri, s.1020.

³⁵⁴ ALPAGUT, Sınırlamadan Teşvike, s.271.

modelinin faaliyet gösterdiği bölgede yeni bir monopolleşmeye neden olduğu yönünde eleştiriler de mevcuttur³⁵⁵.

1972 yılında uygulanmaya başlanan Kanunla geçici iş ilişkisi bir ay olarak düzenlenmiş, iki yenilemeyle üç aya kadar uzatılabileceği belirtilmiştir. Daha sonra bu süre, 1985 yılında altı aya, 1994 yılında dokuz aya ve 1997 yılında bir yıla çıkarılmıştır. 01.01.2002 tarihinden itibaren geçici iş ilişkisinin maksimum süresi yirmi dört ay olarak sınırlandırılmıştır. 01.01.2004 tarihinden itibaren ise, 23.12.2002 tarihli Kanun ile sınırlandırma kaldırılmıştır. Geçici iş ilişkisi uygulaması aynı işverenin yanında süre sınırı olmaksızın kurulabilmesi mümkün hale gelmiştir³⁵⁶. Bu düzenleme ile geçici iş ilişkisinin temel esaslarına aykırı hareket edildiği söylenebilir.

Geçici Çalışma Kanun'u zamanla yenilenmiştir. Özel istihdam ile ilgili ana düzenleme kaynağı olan Kanun, 1972'de kurulduğu günden sonra da özel istihdam büroalarını düzenlemek ve çalışanlara asgari koruma sağlamak şeklinde hep aynı amaçlara sahip olmuştur. Mesleki amaçlı geçici iş ilişkisi, son yıllarda Almanya'da niceliksel olarak büyük ölçüde artmıştır. Haziran 2016'da, yaklaşık bir milyon kişi, yani tüm çalışanların yaklaşık% 3'ü geçici işçi olarak çalışmıştır. Tüm geçici istihdam ilişkilerinin sadece % 15'i 18 aydan uzun sürmektedir³⁵⁷.

2008/104/EC sayılı Yönerge kapsamında 2011 yılında bazı değişiklikler yapılmış, Alman Federal Parlamentosu 21.10.2016 tarihinde, "Geçici Çalışma Kanunu ve Diğer Kanunların Reformu Hakkında Kanun"³⁵⁸ kabul etmiştir. 25.11.2016'da Federal Konsey tarafından onaylanmış ve 01.04.2017'de yürürlüğe girmiştir. Değişikliğin temel nedeni, geçici iş ilişkisi ile düşük ücretli işçi çalıştırma yolunu sağlayan toplu iş sözleşmelerinden duyulan memnuniyetsizliktir³⁵⁹. Bu nedenle Kanunda reform ihtiyacı doğmuş ve ücrette eşitlik ilkesinin toplu iş sözleşmeleri ile suistimali engellenmeye çalışılmıştır.

³⁵⁵ HEKİMLER, Personel Servis Acenteleri, s.1020.

³⁵⁶ ALPAGUT, Sınırlamadan Teşvike, s.270; AKDEMİR, s.69; ERDOĞDU, s.47.

³⁵⁷ HANESCH, s.1.

³⁵⁸ Gesetz zur Reform des Arbeitnehmerüberlassungsgesetz und veerer Gesetze.

³⁵⁹ DULAY YANGIN, s.116.

Nisan 2017’den itibaren, herhangi bir şirkette özel istihdam büroları işçilerinin işe alınma süreleri azami onsekiz aylık bir süre ile sınırlandırılmıştır³⁶⁰. Bununla birlikte, geçici iş ilişkisine ilişkin farklı düzenlemeler müzakere edilip, toplu iş sözleşmesine dahil edilebileceği hükme bağlanmıştır³⁶¹.

Dokuz aydan sonra, geçici işçilere, geçici işçi çalıştıran işveren tarafından istihdam edilen daimi işçilerle aynı ücret verilecektir. Onbeş aya kadar olan daha uzun süreleri sözleşmeler ancak “standart” işçilerin seviyesine (yani tam süreli sözleşmeler) kademeli olarak toplu sözleşmenin koşulları uyarınca yükseltirse mümkün olacaktır. Özel istihdam bürosu geçici işçileri, geçici işçi çalıştıran işverenlerin işyerlerinde grev kırıncıları olarak kullanılamayacaktır.

Yapılan reform genel anlamda, geçici iş ilişkisinin ve hizmet sözleşmelerinin işverenler için sunduğu esnekliği azaltmadan, geçici işçi çalışanlarının istihdam ve gelir güvencesini güçlendirmeyi amaçlamaktadır. Sonuç olarak, çoğu uzman, Kanun’un geçici işçi işçilerin istihdam ve gelir durumu üzerinde büyük bir etkisi olmayacağı görüşündedir³⁶².

C. Fransa

Fransa’da geçici iş ilişkisi uygulamaları uzun yıllara dayanmaktadır. Zamanla gelişen ve değişen ekonomik ihtiyaçlar, işsizliğin önlenmesi, işverenlerin geçici olarak personel eksikliğini gidermek istemesi, dönemsel işgücü ihtiyacını karşılamak istemesi gibi nedenlerden ötürü geçici iş ilişkisi hızla artmıştır³⁶³. Fransa’da istihdam hizmetleri 1945 yılında devlet tekelinde devam ederken 03.01.1972 tarihinde özel istihdam bürolarına statü verilmiştir³⁶⁴.

³⁶⁰ ERDOĞDU, s.47; DULAY YANGIN, s.113.

³⁶¹ Toplu İş Sözleşmeleri İle bu süre 24 aya kadar uzatılabilmektedir. ERDOĞDU, s.47.

³⁶² HANESCH, s.2; Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin suistimal edilmesine bir örnek “BMW 2011 yılında Leipzig’deki fabrikasında çalışan işçileri istihdam bürosu aracılığı ile yeniden çalıştırarak ücretlerini %40 düşürmeyi başarmıştır”. BAKIR, Onur, Türkiye’de Kiralık İşçilik ve Özel İstihdam Büroları, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara 2017, s.31.

³⁶³ ODAMAN, Serkan, Ödünç İş İlişkisinde Değişiklik Bu Defa Değişiyor mu? Sicil İş Hukuku Dergisi, 2016/36, s.48.

³⁶⁴ VIGNEAU, Christophe, Temporary Agency Work In France, Comparative Labor Law & Policy Journal, S.23/45, s.46; GÜZEL/HEPER, s.20. MANPOWER özel istihdam bürosu ile işçi konfederasyonu CGT arasında 1969 yılında yapılan anlaşmanın akabinde geçici iş ilişkisini

Süreç içerisinde geçici işlerin sürekli istihdam edilmesi yönünde istismaların söz konusu olması üzerine 05.02.1982 tarihinde çıkarılan tüzük ile bu çalışma ilişkisine müdahale edilmeye çalışılmıştır. Tüzükte geçici iş ilişkisinde sınırlandırmalar ve yaptırımlar yer almıştır. Ardından 25.07.1985 tarihli Kanun ile geçici iş ilişkisinde süre uzatılmış, 11.08.1986 tarihinde yürürlüğe giren yönetmelik ile de özel istihdam bürolarının faaliyetleri esnekleştirilmiştir. 24.03.1990 tarihli Mesleklerarası Ulusal Anlaşma ve 12.07.1990 tarihli Kanun geçici iş ilişkilerinde ve suiistimallerde artış nedeniyle düzenlenmiştir³⁶⁵. Geçici iş ilişkisine başvuru halleri düzenlenmiş ayrıca geçici iş ilişkisi ve belirli süreli iş sözleşmesine ilişkin hükümlerin ayrı düzenlenmesi benimsenmiştir³⁶⁶.

2008/104/EC sayılı Yönerge kabul edildiğinde Fransa'da çok fazla tepki alınmamıştır. Yönergede Fransız mevzuatı ile benzer düzenlemeler yer almaktadır³⁶⁷. 10.07.2013 tarihinde kabul edilen Ulusal Anlaşma ve 17.8.2015 tarihli Kanun³⁶⁸ ile geçici işçi ile özel istihdam bürosu arasında belirsiz süreli iş sözleşmesi yapılması kabul edilmiştir.

Süreç içerisinde Fransa İş Kanunu'nda Yönerge ile ilgili olarak geçici iş ilişkisinin ana tanımları belirlenmiştir. Fransız İş Kanunu'nun L1251-2 Maddesine göre, özel istihdam bürosu, özel iş alanında geçici olarak çalışanlara uygun bir beceri seviyesine sahip olan ve bu amaç için işe aldığı ve ücret verdiği herhangi bir kişi ya da kuruluştur³⁶⁹. Kanunu'na göre geçici iş ilişkisi sadece gerçek veya tüzel kişi olabile-

statüye kavuşturmak ve özel istihdam bürolarını kontrol edebilmek amacı ile Kanun çıkarıldığına ilişkin, bkz. **ODAMAN**, Değişiklik, s.48.

³⁶⁵ **ODAMAN**, Fransız İş Hukuku, s.294.

³⁶⁶ Fransız İş Hukukunda geçici iş ilişkisinin gelişimi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz., **ODAMAN**, Fransız İş Hukuku, s.71 vd.; **GÜZEL/HEPER**, s.21.

³⁶⁷ **OLIVIER**, s.398.

³⁶⁸ **GÜZEL/HEPER**, s.21.

³⁶⁹ Eurofound, France: Regulation of labour market intermediaries and the role of social partners in preventing trafficking in human beings for labour exploitation. https://ec.europa.eu/anti-traffic-king/sites/antitrafficking/files/regulation_of_labour_market_intermediaries_and_the_role_of_social_partners_in_preventing_trafficking_of_labour.pdf (16.01.2019).

cek özel istihdam büroları tarafından kurulabilecektir. Bunun dışında kalan işletmelerin geçici iş ilişkisi kurmaları yasaklanmıştır³⁷⁰

Özel istihdam büroları tarafından mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulabilmesi amacıyla bu kuruluşların özel yetkilendirilmesi aranmaktadır. Ayrıca özel istihdam bürosunun faaliyete başlamadan geçici işçiler için mali teminatları göstermiş olması gerekmektedir.

Fransız İş Hukuku'nda sebebi ne olursa olsun, geçici işçi çalıştıran işverenin normal ve sürekli işlerinde geçici işçi çalıştırması yasaklanmıştır. İşverenin eksik işçisi olması halinde, sürekli işçisinin iş sözleşmesinin askıda olduğu hallerde, belirsiz süreli iş sözleşmesiyle işe aldığı işçisinin fiilen göreve başlamasının beklendiği sürede, mevsimlik işlerinde ve doğası gereği geçici olan işlerin varlığı halinde geçici iş ilişkisi kurulabilecektir. Kanun'da toplu iş uyuşmazlıkları sırasında iş sözleşmesi askıya alınan işçinin yerine, ekonomik sebeplerle işten çıkarma yapan işverenin, çikarmalardan sonra altı ay içinde iş artışı halinde, belirtilen tehlikeli işlerde ve iş hekimliğinde geçici işçi çalıştırılması yasaklanmıştır. Ayrıca belirli süreli işçinin yerine temin edilen geçici işçinin sözleşmesi 18 ay ile sınırlandırılmış ancak belirli koşulların gerçekleşmesi halinde 24 aya uzatılabileceği belirtilmiştir. Süre bitmesine rağmen geçici işçi çalıştıran işverenin yanında çalışmaya devam eden geçici işçi belirsiz süreli iş sözleşmesi ile işe başladığı günden itibaren geçici işçi çalıştıran işverenin yanında çalışıyormuş gibi kabul edilmektedir. Geçici işçi çalıştıran işveren aynı işçiyi yeniden çalıştırmak isterse sözleşmenin süresine göre 1/2 veya 1/3 oranında bekleme süresi öngörülmüştür. Geçici işçi ise bu beklemenin karşılığında geçicilik tazminatına hak kazanacaktır. Nihayetinde yapılacak iş sözleşmesinin yazılı olması gerekmektedir³⁷¹.

Karmaşıklığı ile bilinen Fransız İş Kanunu uzun zamandır mevcut ekonomik gerçeklik ile uyumsuz ve Fransa'nın ekonomik kalkınmasının önündeki en büyük engel olarak kabul edilmektedir³⁷². Fransa'da işsizlik ile mücadele ve ekonominin

³⁷⁰ GÜZEL/HEPER, s.28.

³⁷¹ GÜZEL/HEPER, s.38.

³⁷² <https://cms.law/en/FRA/Publication/The-Macron-Reform-An-in-depth-reform-of-French-Labour-law> (27.12.2018).

canlanması için Fransız İş Kanunu'nda uzun zamandır reform çalışmaları yapılmaktadır. Fransa'nın ekonomisini canlandırmaya kararlı Macron hükümeti genel olarak istihdam ilişkilerini güvence altına alma, sosyal diyalogu kolaylaştırmak ve şirket düzeyinde toplu pazarlığı teşvik etmek amacıyla Fransız İş Kanunu'nu derinden etkileyen bir reform hazırlamıştır³⁷³. Nihayetinde 22.09.2017 tarihinde yapılan reformda Fransız İş Kanunu'nda 5 noktada değişiklik yapılmıştır. Konumuzla bağlantılı olarak geçici iş sözleşmelerine ilişkin hükümlerin yumuşatılmasına ilişkin de değişiklik yapılmıştır. Sözleşmelerin maksimum uzunluğu çoğu durumda 18 ay belirlenmiş, 2016 yılından bu yana en fazla 2 kez yenilenebilen süre sınırı reform ile belirli olmaktan çıkmıştır³⁷⁴.

Reform ile birlikte kaç kez yenilenebileceği sınırlandırılmamıştır. Sözleşmenin süresi ve yenileme koşulları sektör düzeyinde belirlenebilecektir. İşverenler süre ve yenileme koşullarını sendikalar, toplu iş sözleşmesi çerçevesinde uzatılmış azami süre, yenileme sayısı hususlarında müzakere etme olanağına sahiptir. Bu şekilde işveren bir anlaşma yapamamışsa mevcut kanun hükümleri uygulanmaya devam edecektir. Bu sistem emek istismarına açıktır. Geçici işçi çalıştıran işverenler birçok kez belirli süreli sözleşmelerle geçici işçi çalıştıracak ve kendisi için daha maliyetli olan sürekli işçi çalıştırmaktan kaçınacaktır³⁷⁵.

D. Avusturya

Diğer ülkelerde olduğu gibi Avusturya'da da çalışma hayatındaki bir takım ihtiyaçlar neticesinde geçici iş ilişkisi uygulaması başlamıştır. İşgücü ihtiyacının ilk olarak turizm sektöründe çıktığı, ayrıca kamyon sürücüleri, tercümanlar, sekreterler, çocuk bakıcıları ve diğer alanlarda işçiler geçici olarak çalıştırılmaya başlamıştır. Geçici işçi çalıştırmanın temelinde personel ihtiyacının karşılanması ve esnek çalışma şekli etkili olmuştur³⁷⁶.

³⁷³ <https://www.whitecase.com/publications/alert/france-macrons-reforms-french-labor-code> (27.12.2018).

³⁷⁴ <https://www.politico.eu/article/macron-labor-reform-5-key-points/> (27.12.2018).

³⁷⁵ <https://www.whitecase.com/publications/alert/france-macrons-reforms-french-labor-code> (27.12.2018).

³⁷⁶ **HEKİMLER**, Avusturya, s.25.

Geçici iş ilişkisine ilişkin ilk düzenleme olarak 1969 yılında İşgücü Piyasası Teşviki Kanunu'na değişiklik yapılmış, ancak yapılan değişiklik genel olarak yetersiz kalmıştır. Avusturya Sendikalar Birliği, birçok işçi odası genel kurullarında geçici iş ilişkisi faaliyetlerin yasaklanmasını talep etmişlerdir. 1977 ve 1982 yılında geçici iş ilişkisini yasaklamayı amaçlayan kanun tasarıları kanunlaşmamıştır. Zamanla mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin uygulamaları artınca, sendikalar ve işçi odaları da yasaklama düşüncesinden vazgeçerek çalışan geçici işçilerin haklarının korunması ve birtakım yaptırımların düzenlenmesi kabul edilmiştir. Nitekim yürürlükte olan kanun hükümleri de aynı doğrultudadır³⁷⁷.

Süreç içinde mesleki anlamda geçici iş ilişkisi ile çalışan geçici işçilerin de dahil olduğu toplu iş sözleşmeleri ile düzenlenmeler yapılmak istense de tarafların anlaşmazlıkları nedeniyle anlaşmalar sağlanamamıştır³⁷⁸. Yapılan görüşmeler sonunda 15.01.2002 tarihinde süresiz bir toplu sözleşme imzalanmıştır. Özellikle ücret konusunda düzenlemeler yapılmış, geçici işçilerin asgari ücret seviyesi belirlenmiştir³⁷⁹.

23.03.1988 tarihli Federal Geçici İş İlişkisi Kanunu'nda, 2012 yılında birtakım değişiklikler yapılmış, bu değişiklikler 01.01.2014 tarihinden itibaren yürürlüğe girmiştir. Kanunun 1. maddesinde geçici iş ilişkisinin kapsamı ve istisnalar yer almaktadır³⁸⁰.

Avusturya'da mesleki anlamda geçici iş ilişkisine ilişkin mevzuat yönergeye uygun olarak genişletilmiş, kar amacı gütmeyen geçici işe yerleştirmeler, özel durumlar ve istisnalar belirlenmiştir³⁸¹.

Uluslararası standartlara göre, Avusturya'daki geçici taşeron işçileri hem İş Hukuku hem de sosyal güvenlik açısından kanun ve toplu iş sözleşmeleri tarafından yüksek oranda korunmaktadır³⁸².

³⁷⁷ HEKİMLER, Avusturya, s.24.

³⁷⁸ WROBLEWSKI, ANDRZEJ/WALLACE, CLAIRE, Temporary Agency Work: National Reports Austria, European Foundation For The Improvement Of Living And Working Conditions, 2002, s.7.

³⁷⁹ HEKİMLER, Avusturya, s.25.

³⁸⁰ <https://www.eurofound.europa.eu/publications/report/2008/austria-temporary-agency-work-and-collective-bargaining-in-the-eu> (02.01.2019).

³⁸¹ SCHOMANN/GUEDES, s.27.

E. Hollanda

Hollanda’da özel istihdam büroları aracılığı ile istihdam yeni bir müessese de-ğildir. Nitekim II. Dünya Savaşından önce de bu şekilde çalışma yöntemleri mevcuttur³⁸³. 1930 tarihli İstihdam Yasası kar amaçlı istihdam faaliyetlerini yasaklamıştır. O dönemde meydana gelen ekonomik kriz nedeniyle yasaklamalar işverenleri yasal düzenlemeleri atlatmanın yolunu bulmaya teşvik etmiştir³⁸⁴. Birinci Dünya Savaşı sırasında istihdam kavramı Almanya’nın savaş taleplerini karşılamak amacıyla de-ğişmiştir. Savaştan sonra İstihdam Yasası bozulmadan kalmıştır.

İşgücüne duyulan ihtiyaç arttıkça ve daha fazla kadın işçi çalışmaya başladıkça özel istihdam bürolarının sayıları artmıştır. Her ne kadar UÇÖ, ticari işletmelerin işçilerin yerleştirilmesinden para kazanmalarını yasaklasa da, birçok ülke bir şekilde özel istihdam bürolarını meşrulaştırmanın bir yolunu bulmuştur.

Hollanda genel olarak düşük işsizlik oranlarına sahip bir ülke olmasına rağmen, 2012 yılından sonra işsizlik oranlarında artış, insanların yaşam standartlarında ise düşüşler görülmüştür³⁸⁵. İşgücünün ve nüfusun yaşlanması, düşük doğurganlık oranları, bağımlı çalışma ile ilgili maliyetler de söz konusu değişmelerde etkili olmuştur. Başka ülkelerde olduğu gibi, Hollanda’da işgücü piyasasında esneklik tartışılır hale gelmiştir³⁸⁶. Aslında Hollanda zaten esnek çalışma yöntemlerinin oldukça uygulandığı bir ülkedir. Örneğin özel istihdam büroları oranı Avrupa ortalamasının oldukça üstündedir. Avrupa’da yarı zamanlı çalışan işçiler bakımından Hollanda en yüksek paya sahiptir³⁸⁷.

³⁸² <https://www.employment.gov.sk/files/slovensky/ministerstvo/medzinarodna-spolupraca/dynamicky-vysehrad/austria-murr-1.pdf> (02.01.2019).

³⁸³ **MALYAR**, s.34.

³⁸⁴ **JACOBS**, Antoine, Temporary Work Agencies and the Information Society, Bulletin of comparative labour relations, The Hague: Kluwer Law International, 2004, s.226.

³⁸⁵ **LIEMT**, Gijsbert Van, Private Employment Agencies In The Netherlands, Spain and Sweden, International Labour Office, Sectoral Activities Department, Geneva 2013, s.9.

³⁸⁶ **LIEMT**, s.9.

³⁸⁷ “Çoğu yarı zamanlı çalışanlar kadınlar olup, erkeklerin de bu şekilde çalışması artmaktadır. Yarı zamanlı çalışma çocuklar ve yaşlılar için çalışma ve bakımı birlikte sürdürülmesine olanak tanımaktadır. Daha da önemlisi, bu yarı zamanlı işlerin sosyal koruma düzeyi, tam zamanlı işlerden temel anlamda farklı değildir. Örneğin ücretli izinler, ebeveyn izni, emekli maaşları ve işten çıkarmaya karşı korunmayı düzenleyen kurallar, tam zamanlı işçilerin yanı sıra yarı zamanlı işçiler içinde geçerlidir” Detaylı bilgi için bkz. **LIEMT**, s.9.

İsveç'te olduğu gibi Hollanda'da da ilk özel istihdam büroları tarafından geçici işçilerin işe alınması sendikaların ciddi muhalefeti ile karşı karşıya kalmıştır. 1961 yılında altı ajans bir lobi kuruluşu olarak Hollanda Özel İstihdam Büroları Federasyonunu oluşturmaya karar vermiştir³⁸⁸. Özel istihdam büroları çalışanları ile ilgili ilk toplu iş sözleşmesi 1971'de imzalanmıştır³⁸⁹.

Hollanda'da geçici işçi çalıştıran özel istihdam büroları başka ülkelerde olduğu gibi benzer muhalefetle karşı karşıya olduklarını ancak işgücü piyasasında karşılıklı diyalog konusunda sosyal bir hizmet sunmaya hazır olduklarını belirtmişlerdir. Nitekim bu bürolar yapılacak düzenlemelere dahil olarak ve kanun uygulayıcıları ile birlikte çalışarak yasal olmadan faaliyet gösteren bürolara önlem alınmasını sağlayabileceklerdir³⁹⁰.

İki Kanun önerisi, 07.03.1997 tarihinde, 1998 yılında yürürlüğe girmek üzere düzenlenmiştir. Özel İstihdam Büroları Aracılığı İle Geçici İş İlişkisi Hakkında Kanun (WAADI) 01.07.1998 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Esneklik ve Güvenlik Kanunu ise, 01.01.1999 tarihinde yürürlüğe girmiştir³⁹¹. Bu iki Kanun yürürlüğe girmeden önce kanun koyucu tarafından zaten birbirine bağlı ve uyumlu şekilde hazırlanmıştır. Her iki kanunun da işgücü piyasasında daha fazla esneklik ve güvenlik sağlama amacı ön plana çıkmaktadır³⁹².

Son olarak Hollanda'da yeni İş ve Güvenlik Kanunu 2014 yılında kabul edilmiştir. Bazı hükümler 01.01.2015 tarihinde ancak esas olarak 01.07.2015 tarihinde yürürlüğe girmiştir³⁹³. Kanun'da, sürekli çalışan işçi ile geçici işçi arasındaki yani esnek ve sürekli istihdam arasındaki boşluğun sınırlandırılması amaçlanmıştır. Böylece aynı çalışanı iki yıldan fazla ardışık geçici sözleşmelerle işe almak artık yasaklanmıştır. İki yıllık geçici sözleşmelerden sonra yeniden sözleşme yapılmak istendi-

388 **LIEMT**, s.12.

389 **MALYAR**, s.35.

390 **LIEMT**, s.12.

391

https://www.eurofound.europa.eu/sites/default/files/ef_files/pubdocs/2002/32/en/1/ef0232en.pdf (27.12.2018).

392 **MALYAR**, s.37.

393 <https://www.eurofound.europa.eu/publications/article/2014/netherlands-new-act-on-work-and-security> (27.12.2018).

ğinde sözleşme artık sürekli sözleşme olmak zorundadır. İki sözleşme arasında 01.07.2015 tarihinden önce üç ay olarak uygulanan zorunlu süre en az altı ay olmuş, böylelikle geçici sözleşmenin sürekli sözleşmeye geçişi önlenmektedir. Aksi halde baştan itibaren geçici iş sözleşmesi sürekli iş sözleşmesi olarak kabul edilecektir. Bu zorunlu süre uygulanmaktaydı³⁹⁴.

³⁹⁴ <https://www.expatax.nl/workcontracts> (27.12.2018).

İKİNCİ BÖLÜM

TÜRK HUKUKUNDA MESLEKİ ANLAMDA GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİNE İLİŞKİN DÜZENLEMELER

Ş 1. MESLEKİ ANLAMDA GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİNİN TÜRKİYE'DE TARİHSEL GELİŞİMİ VE MEVZUAT

I. Genel Olarak

Toplumsal yaşamdaki birtakım değişimler ve meydana gelen sorunlar beraberinde hukukun gelişimini ve değişimini de getirmektedir³⁹⁵. Türk İş Hukukunda da 1980'li yıllardan bu yana uygulanmakta olan geçici iş ilişkisi uygulamaları, kanun ile düzenlenmemiş olsa da göz ardı edilemez bir gerçektir³⁹⁶. Nitekim 1990'lı yıllarda neredeyse geçici iş ilişkisi asıl işveren alt işveren ilişkisi ile yarışır hale gelmiştir³⁹⁷.

Geçici iş ilişkisine ilişkin yasal düzenleme sürecinin uzaması işçiler aleyhine sonuçlar doğurmuş, işçileri koruyucu düzenlemelerin olmaması bu şekilde çalışan geçici işçilerin emeklerinin sömürülmesine zemin hazırlamıştır³⁹⁸. 1980'li yıllarda Avrupa Birliği ülkeleri, işsizlik sorununa çözüm ararken, devletler tarafından gerçekleştirilen işçi istihdamının yanı sıra özel istihdam bürolarının da faaliyetine destek vermişlerdir. Uluslararası Çalışma Örgütü mesleki anlamda geçici iş ilişkisi faaliyetlerinin denetimi yapılmak üzere yasal hale gelmesine yönelik çalışmalarda bulunurken, ülkemizde benzer önlemlerin alınmamış olması bu şekildeki faaliyetlerin yasal olmadan yapılmasına neden olmuştur³⁹⁹.

³⁹⁵ **KABAKCI**, s.74.

³⁹⁶ **SERİN**, s.1057; **KABAKCI**, s.75; **EKMEKÇİ**, Geçici İş, s.369.

³⁹⁷ **EKONOMİ**, Geçici İş, s.250.

³⁹⁸ **KABAKCI**, s.75.

³⁹⁹ **EKONOMİ**, Geçici İş, s.250. Yargıtay bir kararında, özel istihdam bürosu olarak kurulup iş aracılığı yapmak için izin alan büronun, işe aracılık sınırlarının dışına çıkan faaliyetini, işçi ve işveren ilişkisi olarak nitelendirip, aradaki ilişkiyi "fiili iş sözleşmesi" olarak nitelendirmiştir. Y9HD., 04.04.2005, 2005/774 E.-2005/11838 K., <https://karararama.yargitay.gov.tr> (10.04.2019); **ÖZVERİ**, Bordro Şirketleri, s.68; Yargıtay'ın ilgili kararının değerlendirilmesi neticesinde, karar tarihi itibarıyla yasal bir düzenleme olmadığından, bu şekilde çalışmayı önleyici yaptırımın olmadığı ve uygulamaların devam ettiği, buna bağlı olarak güvencesiz çalışmasının sakıncalar ortaya çıkarabileceği yönünde görüşü için bkz. **ALPAGUT**, Karar İnceleme, s.570 vd.; Yargıtay'ın aynı kararının mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin tespit edilebildiği bir karar olduğu yönünde görüşü ve kararın değerlendirilmesi için bkz. **ÖNAL**, s.130 vd.

İşçi sendikaları geçici iş ilişkisi ile çalışan işçileri modern köle, kiralık işçi olarak nitelendirmişlerdir⁴⁰⁰. Özellikle işçi sendikaları ve aşırı kurallaştırma düşüncesindekiler, geçici işçilerin sürekli çalışanlara nazaran daha düşük ücretle ve daha kötü koşullarda istihdam edileceklerini ve iş güvencesinden yoksun kalacaklarını, öte yandan aralıklı çalışmaları nedeniyle sendikal örgütlenmelerinin de zor olacağını belirtmişlerdir⁴⁰¹. Medya aracılığı ile de “kiralık işçi” olarak olumsuz algı oluşturan haberler toplum da karşılık bulmuştur. Dolayısıyla işçi sendikalarının olumsuz yaklaşımları nedeniyle verilen tepkiyi doğal karşılamak gerekmektedir⁴⁰².

Ülkemizde mesleki anlamda geçici iş ilişkisi ilk olarak 4857 sayılı İş Kanunu Tasarısı’nda gündeme gelmiş, Bilim Kurulu’nca hazırlanan Tasarı’da hem mesleki olmayan geçici iş ilişkisi hem de mesleki anlamda geçici iş ilişkisi yer almıştır. An-

⁴⁰⁰ Türkiye İşçi Sendikaları Konfederasyonu Türk-İş, milletvekillerine “İnsana Saygı, İnsan Onuruna Yakışır İş İstiyoruz, Yeni Kölelik Düzeni Olan Kiralık İşçilik Kabul Edilemez” başlıklı bir kiralık işçilik raporu göndermiştir. Raporunda yer alan ana hususlar şunlardır: “Emek ticaretini yasal hale getiren bu düzenleme, tüm işleri ve işkollarını kapsar nitelikte genişdir. Hiçbir iş ya da işkolu istisna edilmemektedir. Bu yeni düzende işçilerin işverenlerden korunması mümkün değildir. İşçiler fiilen örgütlenme ve grev haklarından mahrum edilmektedir. İşçilerin çalışma ve sözleşme özgürlükleri göstermelik bir sözleşmeye emanet edilmekte ve örtülü olarak kısıtlanmaktadır. İşçinin hür iradesi ile imzaladığı varsayımına dayalı olarak kurulacağı düşünülen “Geçici İş İlişkisi Sözleşmesi”, ülkemizdeki yoksulluk ve iş bulma zorlukları göz önüne alındığında ayağı yere basmayan bir sözleşmedir. Bu hal Anayasa’nın “Çalışma ve Sözleşme Hürriyeti” başlıklı 48. maddesindeki “irade özgürlüğüne” uymamakta, onu yok etmektedir. Anayasaya göre; “herkes dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetine sahiptir”. Ancak mesleki anlamda geçici iş ilişkisi özü itibari ile bu Anayasa hükmüne aykırıdır. İşçinin yaptığı sözleşme ile iradesi elinden alınmakta, herhangi bir üretim unsuru gibi değişik işverenlerin elinde dolaştırılmaktadır. Yani “insan işçi”, “meta işçiye” çevrilmektedir. İşte tüm bu nedenlerle yüce Meclisimizden kiralık işçi düzenini bu ülkenin işçisine reva görmemelerini, cumhurbaşkanımızın uyarısını dikkate alarak bu düzeni reddetmelerini istiyoruz”. İlgili rapor ve söz konusu dönemde yaşanan gelişmeler için bkz. *Sabah*, “**Türk-İş: Kiralık İşçi Kabul Edilemez**”, (6 Ağustos 2009), <http://ekonomi.haber7.com/ekonomi/haber/425699-turk-isin-vekillere-kiralik-isci-lobisi> (26.01.2019). **ÇAVUŞ**, s.186; Geçici iş ilişkisinin işçilere göre klasik iş ilişkilerinde tahribata ve işçi sınırlılığına sebebiyet vereceği yönünde bkz. **İNCİROĞLU**, Geçici İş, s.3; **TARAKCIOĞLU ALTINAY**, Aysenur, Türk İş Hukukunda Esnekliğe İlişkin Bir Düzenleme: Geçici İş İlişkisi, Yüksek Lisans Tezi, 2011, s.37; **ŞEN**, Geçici İş, s.20; Bir başka adlandırma olarak “emek gücü brokerlığı”na ilişkin detaylı bilgi için bkz. **KUTLU**, s.45 vd.

⁴⁰¹ **DERELİ**, s.11.

⁴⁰² Geçici iş ilişkisine verilen tepkilerin olabileceği, benzer şekilde 1963 yılında grev hakkı kanunen düzenlenirken veya 2003’te iş güvencesi ve esnek düzenlemeler yapılırken daha güçlü itirazların işçi sendikalarından geldiğini, ama iddia edildiği gibi ne Türk sanayisinin çöktüğünü ne de işçilerin ciddi kayıplara uğradığını söylemek mümkün olmadığına dair görüşü için bkz. **DERELİ**, s.14.

cak İş Kanunu'nun 7. maddesinde “geçici iş ilişkisi” başlığı altında sadece mesleki olmayan geçici iş ilişkisi düzenlenmiştir⁴⁰³.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin İş Kanunu'nda yer almamasının en önemli nedenlerinin arasında işçi simsarlığına, istihdam sıkıntlarına, işsizlerin iş bulmasına yönelik istismarın olacağına, sendikal örgütlenmeyi engelleyeceğine, toplu iş sözleşmesinden yararlanmanın kısıtlanacağına, grev hakkının kullanımının engelleneceğine yönelik itirazlar ve eleştiriler olmuştur.

İş Kanunu'nun yürürlük tarihi öncesinde özel istihdam bürolarının yasal dayanağının olmamasına rağmen birçok özel istihdam bürosu insan kaynakları danışmanlığı adı altında faaliyet göstermekteydi⁴⁰⁴. İş Kanunu yürürlüğe girdikten sonra bu firmalar dernek statüsüne geçerek çalışmaya devam etmişlerdir⁴⁰⁵.

Özel İstihdam Büroları Derneği'nin kurucu üyeleri olan “Adecco, Manpower, Data Expert, EPS, Datasist, Pricewaterhouse” gibi yabancı şirketler, işgücü piyasasında aracılık faaliyetlerinin uluslararası nitelikte olduğunu göstermektedir⁴⁰⁶.

Doktrinde birçok görüşe göre, Kanun değişikliği öncesinde, Türk İş Hukukunda iş aracılığının özel istihdam bürosu aracılığı ile yapılmasına belirli koşullarla izin verilmişken, geçici işçi sağlanmasının mesleki faaliyet olarak yapılmasına imkan tanınmamıştır. Bilim Komisyonu tarafından hazırlanan Taslak'ta mesleki faaliyet olarak geçici iş ilişkisi düzenlemesi olmasına rağmen, İş Kanunu'nda yer almamış olması ve sadece özel istihdam bürolarına iş aracılığı faaliyet izni verilmesi nedeni-

⁴⁰³ AKTEKİN, Şeyda, “Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisinde Gelişme Yok”, Mess Mercek, Ekim 2009, s.122.

⁴⁰⁴ Uygulamada bu şirketler “bordro şirketleri” olarak da adlandırıldığına ilişkin bkz. ÖZVERİ, Bordro Şirketleri, s.69. Uygulamada bordro şirketi olarak adlandırılan ve işçi kiralaması dışında işleri olmayan bazı şirketlerin İş Kanununun işçiyi koruyucu emredici nitelikteki kuralların engellenmesine neden olduğu yönünde görüş için, bkz. ULUCAN, Karar İnceleme, s.151. İşverenin kendisinin işçiyi seçtiği, iş görüşmesini yaptığı ve ücretini belirlediği ama resmi anlamda işverenin başka bir şirket olduğu, bu durumun bordro işverenliği kabul edilmesi gerektiğine ilişkin bkz. ÖZKARACA, Geçici İş, s.109 vd.

⁴⁰⁵ 24 Eylül 2014 tarihinde kurulan Özel İstihdam Büroları Derneği, iş hayatı ile mevzuat düzenlemelerinin uyumu, mevzuat düzenlemelerinde İş-Kur'a destek verme, çalışma koşullarında standartların oluşmasına öncülük etmek amaçlıdır.

⁴⁰⁶ <http://www.keig.org/wpcontent/uploads/2016/03/6-melda-sunum.pdf>, (12.01.2019)

⁴⁰⁶ ÖZVERİ, Bordro Şirketleri, s.69.

le mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin yasak olduğuna dair görüşler mevcuttur⁴⁰⁷. Ancak aksi görüşte olan Ekonomi'ye göre, İK. m.7'de "geçici iş ilişkisi" başlığı altında yapılan düzenlemede bir ayırım gözetmeksizin her türlü geçici iş ilişkisinde uygulanacağını belirtmiştir⁴⁰⁸.

Kanun değişikliği öncesinde, her ne kadar mesleki anlamda geçici iş ilişkisi yasak olsa da, uygulamada bu şekilde çalışmalar yer almakta⁴⁰⁹ ve mesleki anlamda geçici iş ilişkisi iş aracılığına yaklaşmaktadır⁴¹⁰. Çünkü özel istihdam bürolarının bu şekilde kanunda düzenlenmemesine rağmen çalışmaları halinde nasıl bir yaptırımla karşılaşacakları açık değildir⁴¹¹. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi ile iş aracılığı farklı uygulamalardır. İş aracılığında, iş ilişkisi büro ile işçi arasında kurulmamakta, aracı büro sadece tarafları bir araya getirmektedir⁴¹². Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde ise işçi doğrudan özel istihdam bürosunun çalışanı olup belli süre için başka bir işveren yanında iş görme borcunu yerine getirmektedir⁴¹³. Geçici iş ilişkisi bittiğinde geçici işçi özel istihdam bürosuna geri dönmektedir⁴¹⁴.

İş Kanunu'nda mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin düzenlenmesinin 2016 yılına kadar gecikmesi isabetli olmamıştır⁴¹⁵. İş Hukukundaki gelişmeler ve ihtiyaçlar bu çalışma ilişkisinin yasal olmadan uygulanması sonucunu doğurmuştur. Oysa ilgili kanunlarda bu çalışma ilişkisinin yasal sınırlarının belirlenmiş olması, geçici iş temi-

⁴⁰⁷ 6715 sayılı kanun öncesinde mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin yasak olduğuna dair görüşler için bkz; **EKMEKÇİ**, Geçici İş, s.369; **ARSLANOĞLU**, s.54; **ALPAGUT**, Sınırlamadan Teşvike, s.261; **UÇUM**, Mehmet, Yeni İş Kanunu Seminer Notları, İstanbul 2003, s.46; **DEMİR/ÖZGÜN**, s.128.

⁴⁰⁸ 4857 Sayılı Kanun'da mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin yasak olmadığına dair geniş bilgi için, **EKONOMİ**, Geçici İş, s.254.

⁴⁰⁹ **CIVAN**, Özel Politika, s.263.

⁴¹⁰ **EKMEKÇİ**, Sona Erme, s.104.

⁴¹¹ **ARSLANOĞLU**, s.55.

⁴¹² **ALPAGUT**, Sınırlamadan Teşvike, s.263.

⁴¹³ **HEKİMLER**, Seminer, s.56.

⁴¹⁴ **TUNCAY**, Ödünç İş, s.59.

⁴¹⁵ Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisinin ülkemiz mevzuatında yer almamış olmasının eksiklik olduğu yönünde ayrıntılı bilgi için bkz., **TUNCAY**, A.Can/**SAVAŞ**, F. Burcu, Özel İstihdam Büroları Gerçek ve Çağdaş Fonksiyonlarına Artık Kavuşturulmalıdır, Mercek, Ekim 2007, s.66 vd; **HEKİMLER**, Alpay, Profesyonel İş İlişkisine Geçilmesinin Zamanı Hala Gelmedi mi?, Ocak 2009, s.124 vd; **ÖZDEMİR**, s.20 vd.

nini meslek olarak yapacakların gerekli izinleri alması ve geçici işçiyi koruyucu düzenlemelerin daha önceleri İş Kanunu'nda yer alması gerekli olduğu açıktır⁴¹⁶.

Avrupa Birliği üye ülkeleri ve aday ülkeler içinde, mesleki anlamda geçici iş ilişkisine yasal olarak izin vermeyen ülke Türkiye idi⁴¹⁷. Bu eksikliği gidermek bakımından, konunun İş Kanunu'nda yeniden düzenlenmesi amacıyla 26.06.2009 tarih ve 5920 sayılı Kanunla mesleki anlamda geçici iş ilişkisine ilişkin düzenleme yapılmış, hemen hemen tüm Avrupa Birliği üyesi ülkelerde mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kanunlarla düzenlendiği Avrupa Birliği uyum çalışmaları içinde bu kurumun da yasal zemine kavuşması gerektiği gerekçesi ile mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kanunlaşması istenmiştir⁴¹⁸.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisine yönelik yapılan düzenlemeler işçileri yeteri kadar koruyucu maddeler içermediği gerekçesi ile Cumhurbaşkanı tarafından veto edilmiş ve mesleki anlamda geçici iş ilişkisi yasalaşmamıştır⁴¹⁹. Cumhurbaşkanı veto gerekçesinde, Avrupa Birliği'nin mesleki anlamda geçici iş ilişkisini düzenleyen 2008/104/EC sayılı Yönergesi'ne uyumlu olarak, istihdam ve eşitlik ilkelerinin sağlanmaması, eşitliği bozacak kısıtlamalara yer verilmemesi, taraflar arasında yapılacak sözleşmelere ilişkin düzenlemelerin Kanun'da yer almayıp yönetmeliğe bırakılması olduğu belirtilmiştir⁴²⁰.

⁴¹⁶ CANIKLIOĞLU, Geçici İş, s.123.

⁴¹⁷ HEKİMLER, Seminer, s.54. OECD tarafından yayınlanan İstihdam Koruma Mevzuatı Endeksi'ne göre 30'u OECD üyesi olmak üzere toplam 40 ülke içinde en katı uygulamanın Türkiye'de olduğuna dair bkz. ÖZKARACA, Geçici İş, s.57.

⁴¹⁸ NAZLI, Seçkin, İş Hukukunda Düzenlenen Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisine Yönelik Hükümlerin Değerlendirilmesi, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.3, S.1, 2016, s.151; Kanun tasarısının gerekçesinin asıl amacın işçi işveren ilişkilerine katkı sağlamak ve istihdamı artırmak olması gerekirken, geçici iş ilişkisi faaliyeti yapan kuruluşların yasadışı uygulamalarına zemin hazırlamak olduğu ve her ne kadar kayıtdışı istihdam önlenmek istense de bu konuda herhangi bir önlem yer almadığı hususunda bkz. TAŞKENT/KURT, s.3.

⁴¹⁹ BAŞMANAV, s.159; SOLMAZ, Coşkun, "Esnek Çalışma, Geçici Çalışma ve Özel İstihdam Büroları Kanun Taslakları Ne Getirecek? Ne Götürecek?", İşveren Dergisi, C.50, S.1, Ocak-Şubat 2012, s.45; ÖZDEMİR, s.20; TAŞKENT/KURT, s.3; DEMİR/ÖZGÜN, s.128; İNCİROĞLU, Geçici İş, s.7; KILIÇ, s.65.

⁴²⁰ ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.225; ŞEN, Geçici İş, s.17.

Daha sonra Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı⁴²¹ tarafından Çalışma Genel Müdürlüğü'nün koordinasyonu altında 22.11.2011 tarihinde bu konu ile ilgili olarak bir çalışma grubu kurulmuş ve “İş Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun Tasarısı” ile “Geçici İş İlişkinin Özel İstihdam Büroları Vasıtasıyla Kurulmasına Yönelik İş Kanunu ve 4904 sayılı Kanununda Değişiklik Yapan Bir Tasarı Taslağı” hazırlanmıştır⁴²².

Tasarı yasalaştığı takdirde, işsizliğin azalacağı, istihdamda dezavantajlı olanların çalışma hayatına dahil olacağı, yeni çalışmaya başlayanlara iş deneyimi kazandıracağı belirtilmiştir. Ayrıca işverenlerin daha kolay nitelikli işçi bulabileceği, geçici işçilerin sosyal güvenliğinin sağlanacağı ve kayıt dışı istihdamın azalacağı, kadın ve genç istihdamın yükseleceği, gelir vergisi ve SGK primlerinin artacağı, Avrupa Birliği müktesebatına uyum sağlanarak iç ve dış yatırımcılar açısından Türkiye tercih edilir hale geleceği ile mal ve hizmet üretiminde verimliliğin artacağı hedeflenmiştir⁴²³.

18.01.2010 tarihinde de “Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı'nın sekizinci maddesinde mesleki anlamda geçici iş ilişkisine ilişkin bazı değişikliklerle yeniden yer verilmiştir. Ancak söz konusu Tasarı da yasalaşmadan geri çekilmiştir.

İşçi kesiminin eleştirilerine rağmen, 06.05.2016 tarihli 6715 Sayılı İş Kanunu ve Türkiye İş Kurumu Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun⁴²⁴, un 1. maddesiyle İş Kanunu 7. maddesinde değişiklik yapılmış, Türk Hukuku'nda mesleki anlamda geçici iş ilişkisi hakkında ilk kez yasal düzenleme yapılmıştır⁴²⁵. Böylece yapılan değişiklik sonrası İş Kanunu'nda hem mesleki anlamda geçici iş ilişkisi hem de mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisi yer almıştır. Yapılan Kanun değişikliği

⁴²¹ RG. 10.07.2018, 30474 ile Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı ile Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı birleştirilerek, tek bakanlık olarak Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı adını almıştır.

⁴²² ŞEN, Geçici İş, s.19.

⁴²³ ŞEN, Murat, Esnek Çalışma Bağlamında Geçici İş İlişkisi ve Özel İstihdam Büroları, Hukuk Biliminin Güncel Sorunları III. Uluslararası Kongre Bildiri Kitabı, C.2 (Özel Hukuk) 4-6 Mayıs 2012, Samsun, s.438; İNCİROĞLU, Geçici İş, s.7.

⁴²⁴ RG., 20.05.2016, 29717.

⁴²⁵ ERDOĞAN, s.130.

ile, işletmelerin esnek istihdam ihtiyacının karşılanacağı, işsizlerin, gençlerin ve kadınların daha kolay iş bulacağı ve 2008/104/EC sayılı Yönerge'ye uyum sağlanacağı belirtilmiştir⁴²⁶.

11.10.2016 tarihli Özel İstihdam Büroları Yönetmeliği'nde özel istihdam büroları aracılığıyla mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin nasıl yürütüleceği, koşulları, tarafların hak ve yükümlülüklerini açıklayan hükümlere yer verilmiştir⁴²⁷. Sonuç olarak, çalışma hayatında oldukça sık karşılaşılan ancak yasal düzenlemesi olmayan mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurumu yapılan Kanun değişikliği ile artık yasal hale gelmiştir.

II. 6715 Sayılı Kanun İle Getirilen Düzenleme

6715 sayılı İş Kanunu ve 4904 sayılı Türkiye İş Kurumu Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun değişikliğinden sonra, mesleki olmayan geçici iş ilişkisine ilişkin hükmün yanı sıra, günlük yaşamda sık sık karşılaşılan ancak yasal dayanağı olmayan mesleki anlamda geçici iş ilişkisi düzenlenmiştir.

İş Kanunu'nun 7. maddesinde "geçici iş ilişkisi" başlığı altında mesleki anlamda olmayan ve mesleki anlamda geçici iş ilişkisi olmak üzere iki yöntemde geçici iş ilişkisi yer almıştır. Öte yandan 6715 sayılı Kanun ile 4904 sayılı Türkiye İş Kurumu⁴²⁸ İle İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun ile özel istihdam bürolarının kurulması, faaliyet alanı, geçici iş ilişkisi kurma yetkisinin verilmesi ve denetimi düzenlenmiştir.

Özel İstihdam Büroları Yönetmeliği'nde⁴²⁹ de özel istihdam bürolarının aracılık faaliyetleri ile geçici iş ilişkisi faaliyetleri, özel istihdam bürolarını kuruluş aşamaları ile ilgili birçok düzenleme yer almaktadır.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisine sadece 4857 sayılı İş Kanunu'nda yer verilmiştir. Dolayısıyla Deniz İş Kanunu, Basın İş Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu

⁴²⁶ DEMİR/ÖZGÜN, s.134; İNCİROĞLU, Geçici İş, s.7.

⁴²⁷ CİVAN, Güncel Gelişmeler, s.104.

⁴²⁸ RG., 25.06.2013, 25159, Kanun adı "Türkiye İş Kurumu Kanunu" iken 09.07.2018 tarih ve 703 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 74. maddesi ile yukarıda şekilde değiştirilmiştir.

⁴²⁹ RG., 11.10.2016, 29854.

kapsamındaki iş ilişkilerine uygulanamayacaktır⁴³⁰. İş Kanunu'nda ev hizmetleri (İK. m.4/1-e) ile 50'den az işçi çalıştıran tarım işlerinin yapıldığı işyerleri (İK. m.4/1-b) kapsam dışı bırakılmışken, mesleki anlamda geçici iş ilişkisi ile sınırlı olmak kaydıyla, bu iş ve işyerlerinin İş Kanunu'nun 7. maddesinde kapsama alınması ciddi bir çelişkiyi ortaya çıkarmıştır⁴³¹. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin sadece İş Kanunu'na tabi işçiler için değil Deniz İş Kanunu, Basın İş Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu kapsamındaki işyerleri ile işçiler için de bir ihtiyaç olduğu açıktır⁴³². Mesleki anlamda geçici iş ilişkisini düzenleyen İş Kanunu 7. maddede de en azından asgari ücret⁴³³ ile doğum ve analık izinlerini düzenleyen maddelerde olduğu gibi⁴³⁴, düzenlemenin İş Kanunu'nda yer almasına rağmen tüm işçilere ve işyerlerine uygulanacağı yönünde bir hüküm getirilmemiş olması isabetsizdir⁴³⁵.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin iş sözleşmesi ile çalışanları kapsar şekilde ayrı bir kanunla düzenlenmesi bu çelişkiyi giderecektir⁴³⁶. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin yasal düzenlemeye kavuşturulmasının olumlu bir düzenleme olduğu ancak İş Kanunu'na eklenen maddenin her biri birbirinden bağımsız nitelikte olabilecek on

⁴³⁰ 4857 sayılı İş Kanunu'nun 7. maddesini esas alarak açıkladığımız mesleki anlamda ödünç iş ilişkisi gazeteciler hakkında da uygulanabilir. Bir gazete işvereni doğum iznine ayrılan ya da askere giden muhabirinin yerine ödünç işçi çalıştırabilir. Yine örneğin, seçim dönemi gibi haberciliğin yoğunluk gösterdiği dönemlerde ödünç muhabir çalıştırarak çeşitli bölgelere halkın nabzını tutmak ve haber toplamakla görevlendirileceğine ilişkin bkz. **SÜMER**, Haluk Hadi, Bireysel Basın İş Hukuku, Kasım 2016, Ankara, s.99; Basın İş Kanunu'nda geçici iş ilişkisi düzenlenmediğinden İK. m.7 hükmü değil, TBK. hükümlerinin uygulanması gerektiğine dair detaylı karar incelemesi için bkz. **USLU**, s.350; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.291.

⁴³¹ **GÜZEL/HEPER**, s.27.

⁴³² İlgili hükmün, İş Kanunu kapsamı dışındaki işçilere de uygulanmasına yönelik düzenleme olması gerektiğine ilişkin bkz. **BASKAN**, s.10.

⁴³³ İş sözleşmesi ile çalışan ve bu Kanunun kapsamında olan veya olmayan her türlü işçinin ekonomik ve sosyal durumlarının düzenlenmesi için Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca Asgari Ücret Tespit Komisyonu aracılığı ile ücretlerin asgari sınırları en geç iki yılda bir belirlenir (İK. m.39).

⁴³⁴ Bu madde hükümleri iş sözleşmesi ile çalışan ve bu Kanunun kapsamında olan veya olmayan her türlü işçi için uygulanır (İK. m.74).

⁴³⁵ **ÖZKARACA**, Geçici İş, s.61; **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.208; **TAŞKENT/KURT**, s.7.

⁴³⁶ **GÜZEL/HEPER**, s.27; Aynı görüşte, **ÖZKARACA**, Geçici İş, s.9. Başka bir görüş, **SÜZEK**'e göre "İş Kanununun 7. maddesinde yer alan düzenlemenin diğer iş yasalarının kapsamına girenler için de uygulanacağına ilişkin bir hükmün getirilmesi daha isabetli olurdu", s.291. Aynı görüşte **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.225.

beş fıkradan oluşması nedeniyle ayrı bir kanun olarak da düzenlenmesi gerektiği yönünde eleştiriler mevcuttur⁴³⁷.

Özel istihdam bürolarına ilişkin düzenlemelerin hem İş Kanunu hem de Türkiye İş Kurumu İle İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanunda düzenlenmiş olması da isabetsizdir. İdari bir yapıya ilişkin kamu ve özel alanında faaliyet gösteren kurumların düzenlendiği 4904 sayılı Kanun'da özel hukukla ilgili iş sözleşmelerine ilişkin hükümlerin yer alması sistematik açıdan uygun değildir⁴³⁸.

III. 4857 Sayılı İş Kanunu

6715 sayılı İş Kanunu ve Türkiye İş Kurumu Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile İş Kanunu'nun 7. maddesinde değişiklik yapılarak mesleki anlamda geçici iş ilişkisi hakkında yasal düzenleme yapılmıştır⁴³⁹. Özel İstihdam Büroları Yönetmeliği'nde mesleki anlamda geçici iş ilişkisine yönelik özel istihdam bürolarının kurulması ve faaliyetleri ile incelenmesi, kontrolü, denetim ve teftişine ilişkin ayrıntılı düzenlemeler yer almaktadır.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin düzenlendiği 7. maddede hem mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin hem de mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisinin düzenlenmiştir⁴⁴⁰.

Geçici iş ilişkisi, özel istihdam bürosu aracılığıyla ya da holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde görevlendirme yapılmak suretiyle kurulabilmektedir⁴⁴¹ (İK. m.7). Holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde görevlendirme yapılmak suretiyle yani mesleki

⁴³⁷ Meslek edinilmiş geçici iş ilişkisinin yasal düzenlemeye kavuşmasının olumlu bir gelişme olduğu fakat yapılan düzenlemeler için bağımsız bir kanun çıkarılmasının daha isabetli olduğu görüşü için bkz. **ÖZKARACA**, Geçici İş, s.60; **DOĞAN YENİSEY**, s.143; Avrupa ülkelerinde geçici iş ilişkisinin ayrı kanunlarda yer almaktadır. **TAŞKENT/KURT**, s.7.

⁴³⁸ **DOĞAN YENİSEY**, s.145.

⁴³⁹ **ÖZDEMİR**, İş Sağlığı, s.207; **CİVAN**, Güncel Gelişmeler, s.103; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.291; **NURMUKHAMBETOVA**, s.180; **BASKAN**, s.4; **DULAY YANGIN**, s.113; Anayasa Mahkemesi, İş Kanununun geçici iş ilişkisini düzenleyen 7. maddesinin bazı bent ve cümlelerinin anayasaya aykırılığı ile iptal talebini 28.02.2018 tarihli ve 2016/141 2018/7 sayılı kararıyla reddetmiştir. RG., 29.03.2018, 30375.

⁴⁴⁰ **CİVAN**, Güncel Gelişmeler, s.103 vd.

⁴⁴¹ **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.226.

anlamda olmayan geçici iş ilişkisinde işverenin, devir sırasında yazılı rızasını alarak bir işçisini geçici olarak devretmesi hâlinde geçici iş ilişkisi kurulmuş olmaktadır⁴⁴².

Geçici iş ilişkisi, yazılı olarak altı ayı geçmemek üzere kurulabilir ve en fazla iki defa yenilenebilir. İşçisini geçici olarak devreden işverenin ücret ödeme yükümlülüğü devam etmektedir. Geçici iş ilişkisi kurulan işveren, işçinin kendisinde çalıştığı sürede ödenmeyen ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden, devreden işveren ile birlikte sorumludur (İK. m.7/son).

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi yani özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisi, Türkiye İş Kurumunca izin verilen özel istihdam bürosunun⁴⁴³ bir işverenle geçici işçi sağlama sözleşmesi yaparak bir işçisini geçici olarak bu işverene devri ile yapılmaktadır.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulabilmesi açısından başvuru nedenleri olarak nitelendirilebilecek yedi duruma yer verilmiştir⁴⁴⁴ (İK. m.7/2, ÖİBY. m.5). Geçici işçi sağlama sözleşmesi, ebeveynlerin kısmi çalışma halleri ile analık izinlerinden doğan hâllerde, işçinin askerlik hizmeti hâlinde ve iş sözleşmesinin askıda kaldığı diğer hâllerde bu durumların devamı süresince, mevsimlik tarım işlerinde ve ev hizmetlerinden sayılan hallerde süre sınırı olmaksızın, diğer bentlerde sayılan hallerde ise en fazla dört ay süreyle kurulabilmektedir. Yapılan bu sözleşme mevsimlik işler ve dönemsellik arz eden iş artışları hali hariç olmak üzere, toplam sekiz ayı geçmemek üzere en fazla iki defa yenilenebilecektir. Geçici işçi çalıştıran işveren, belirtilen sürenin sonunda aynı iş için altı ay geçmedikçe yeniden geçici işçi çalıştıramayacaktır (İK. m.7/3, ÖİBY. m.5/3).

⁴⁴² SÜMER, İş Hukuku, s.65.

⁴⁴³ Özel istihdam bürosunun faaliyet izni ve geçici iş ilişkisi yetkisi için gerekli belge ve koşullar, teminat ve masraf karşılığı, menfaat temini, ücret alınabilecek meslekler, yazılı sözleşme, özel istihdam bürolarının bilgi toplaması, veri kaydı ve gizlilik, özel istihdam bürosu izni ile geçici iş ilişkisi kurma yetkisinin iptali, denetim ve idari para cezaları hususları için bkz. ÖİBY. m.12 vd.

⁴⁴⁴ Bu Kanun'un 13. maddesinin beşinci fıkrası ile 74 üncü maddesinde belirtilen hâllerde, işçinin askerlik hizmeti hâlinde ve iş sözleşmesinin askıda kaldığı diğer hâllerde, mevsimlik tarım işlerinde, ev hizmetlerinde, işletmenin günlük işlerinden sayılmayan ve aralıklı olarak gördürülen işlerde, iş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlerde veya üretimi önemli ölçüde etkileyen zorlayıcı nedenlerin ortaya çıkması hâlinde, işletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülemeyen şekilde artması hâlinde, mevsimlik işler hariç dönemsellik arz eden iş artışları hâlinde mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurulabilir. DULAY YANGIN, s.114.

Toplu işçi çıkarılan işyerlerinde sekiz ay süresince, kamu kurum ve kuruluşlarında ve yer altında maden çıkarılan işyerlerinde geçici iş ilişkisi kurulamayacaktır (İK. m.7/4, ÖİBY. m.7/2). Geçici işçi çalıştıran işveren, grev ve lokavttan uygulanması sırasında 18.10.2012 tarihli ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu⁴⁴⁵, nun 65. maddesi hükümleri saklı kalmak kaydıyla geçici iş ilişkisiyle işçi çalıştıramayacaktır⁴⁴⁶ (İK. m.7/5).

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde sınırlamalar ve yasaklamaların olmaması halinde geçici ilişki sürekli istihdamın yerini alabilir. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin tümüyle serbest bırakılması özel istihdam bürosu işçilerinin amacı dışında özellikle sürekli işçilerin yerine çalıştırılması suiistimallerine neden olabilecektir. Sadece işletmelerin geçici ihtiyacının giderilmesi için geçici iş ilişkisinin uygulanabileceği haller ve süreler Kanun'da açıkça belirtilmiştir⁴⁴⁷.

İşletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülemeyen şekilde artması hâlinde, geçici iş ilişkisi ile çalıştırılan işçi sayısı, işyerinde çalıştırılan işçi sayısının dörtte birini geçemeyecektir. Bu hükmün istisnası ise, on ve daha az işçi çalıştırılan işyerlerinde beş işçiye kadar geçici iş ilişkisi kurulabileceği şeklindedir. Kısmi süreli iş sözleşmesine göre çalışanlar açısından, çalışma süreleri dikkate alınarak tam süreli çalışmaya dönüştürülmesi suretiyle işçi sayısının tespiti yapılmalıdır. Geçici işçi sağlama sözleşmesi ile çalışan işçi, engelli ve eski hükümlü çalıştırma zorunluluğunun düzenlendiği maddenin uygulanmasında özel istihdam bürosu ve geçici işçi çalıştıran işverenin işçi sayısına dâhil edilmeyecektir (İK. m.7/6 , ÖİBY. m.8/1-2-3).

Geçici işçi çalıştıran işveren, iş sözleşmesi feshedilen işçisini fesih tarihinden itibaren altı ay geçmeden geçici iş ilişkisi kapsamında çalıştırması yasaktır (İK.

⁴⁴⁵ RG., 17.11.2012, 28460.

⁴⁴⁶ Hiçbir surette üretim veya satışa yönelik olmamak kaydıyla niteliği bakımından sürekli olmasında teknik zorunluluk bulunan işlerde faaliyetin devamlılığını veya işyeri güvenliğini, makine veya demirbaş eşyalarının, gereçlerinin hammadde, yarı mamul veya mamul maddelerinin bozulmamasını ya da hayvan ve bitkilerin korunmasını sağlayacak sayıda, kanuni grev ve lokavttan sırasında çalışma, işveren de bunları çalıştırmak zorundadır. Dolayısıyla grev ve lokavttan sırasında sadece söz konusu işlerde geçici işçi çalıştırılabilecek, bunun dışında geçici işçi istihdam edilemeyecektir. SÜZEK, İş Hukuku, s.295.

⁴⁴⁷ SÜZEK, İş Hukuku, s.291.

m.7/7, ÖİBY. m.5/3). Ayrıca geçici işçi, geçici işçi çalıştıran işverenden özel istihdam bürosunun hizmet bedeline mahsup edilmek üzere avans veya borç alamayacağı düzenlenmiştir (İK. m.7/8). Geçici işçi çalıştıran işveren işin gereği ve geçici işçi sağlama sözleşmesine uygun olarak geçici işçisine talimat verme yetkisine sahiptir⁴⁴⁸. İşyerindeki açık iş pozisyonlarını geçici işçisine bildirmek ve Türkiye İş Kurumu tarafından istenecek belgeleri belirlenen sürelerle saklamakla yükümlüdür. Geçici işçinin iş kazası ve meslek hastalığı hâllerini özel istihdam bürosuna derhâl, 5510 sayılı Kanuna göre ilgili mercilere bildirmekle yükümlüdür. Geçici işçi çalıştıran işveren, geçici işçileri çalıştıkları dönemlerde, işyerindeki sosyal hizmetlerden eşit muamele ilkesince yararlanmak zorundadır. Geçici işçiler, çalışmadıkları dönemlerde ise özel istihdam bürosundaki eğitim ve çocuk bakım hizmetlerinden yararlandırılır. İşveren işyerindeki geçici işçilerin istihdam durumuna ilişkin bilgileri varsa işyeri sendika temsilcisine bildirmekle, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda⁴⁴⁹ öngörülen eğitimleri vermekle ve iş sağlığı ve güvenliği açısından gereken tedbirleri almakla, geçici işçi de bu eğitimlere katılmakla ve kurallara uymakla yükümlüdürler (İK. m.7/9, ÖİBY. m.9/1).

Geçici işçinin, geçici işçiyi çalıştıran işverenin işyerindeki çalışma süresince temel çalışma koşulları, bu işçilerin aynı işveren tarafından aynı iş için doğrudan istihdamı hâlinde sağlanacak koşulların altında olamayacaktır (İK. m.7/10, ÖİBY. m.9/2). 2008/104/EC sayılı Yönerge'nin de dikkat çektiği eşitlik konusunda bu madde ile geçici iş ilişkisinde aynı işyerinde çalışan sürekli işçinin yanında geçici işçinin de eşit koşullara sahip olması bu ilişkide meydana gelebilecek suiistimallerin önüne geçeceği düşünülmüştür.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde işveren özel istihdam bürosudur⁴⁵⁰. Özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisi, geçici işçi ile iş sözleşmesi, geçici işçi çalıştıran işveren ile geçici işçi sağlama sözleşmesi yapmak suretiyle yazılı olarak kurulacaktır (İK. m.7/11). İş Kanunu'na göre, özel istihdam bürosu ile işçi arasında iş sözleşmesi ve özel istihdam bürosu ile geçici işçi çalıştıran işveren arasında geçici

⁴⁴⁸ İşverenin talimat verme yetkisine ilişkin geniş bilgi için bkz. **DURSUN ATEŞ**, s.115 vd.

⁴⁴⁹ RG., 20.06.2012, 28339.

⁴⁵⁰ **SÜZEK**, İş Hukuku, s.296.

işçi sağlama sözleşmesi yapma zorunluluğu getirilmiştir. Madde gerekçesine göre de bu hüküm eşit işlem ilkesinin işlevsel olmasını sağlayacaktır⁴⁵¹. Ancak bu işlevselliğin nasıl olacağı tam açıklanmadığı belirtilmelidir⁴⁵².

Özel istihdam bürosu ile geçici işçi çalıştıran işveren arasında yapılacak geçici işçi sağlama sözleşmesinde, sözleşmenin başlangıç ve bitiş tarihi, işin niteliği, özel istihdam bürosunun hizmet bedeli, varsa geçici işçi çalıştıran işverenin ve özel istihdam bürosunun özel yükümlülükleri yer almalıdır. Geçici işçinin, Türkiye İş Kurumu'ndan veya bir başka özel istihdam bürosundan hizmet almasını ya da işgörmesini yerine getirdikten sonra geçici işçi olarak çalıştığı işveren veya farklı bir işverenin işyerinde çalışmasını engelleyen hükümler konulması yasaktır⁴⁵³. Geçici işçi ile yapılacak iş sözleşmesinde, işçinin ne kadar süre içerisinde işe çağrılmazsa haklı nedenle iş sözleşmesini feshedebileceği ve bu sürenin üç ayı geçemeyeceği belirtilecektir (İK. m.7/11, ÖİBY. m.6).

İş Kanunu'ndaki hükümlerden ücret ödeme borcunun özel istihdam bürosuna ait olduğu anlaşılmaktadır⁴⁵⁴. İşletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülemez şekilde artması hâlinde kurulan geçici iş ilişkisinde, geçici işçi çalıştıran işveren işyerinde bir ayın üzerinde çalışan geçici işçilerin ücretlerinin ödenip ödenmediğini çalıştığı süre boyunca her ay kontrol etmekle, özel istihdam bürosu ise ücretin ödendiğini gösteren belgeleri aylık olarak geçici işçi çalıştıran işverene ibraz etmekle yükümlüdür. Geçici işçi çalıştıran işveren, ödenmeyen ücretler mevcut ise bunlar ödenene kadar özel istihdam bürosunun alacağını ödemeyerek, özel istihdam bürosunun alacağından mahsup etmek kaydıyla geçici işçilerin en çok üç aya kadar olan ücretlerini doğrudan

⁴⁵¹ Onuncu fıkrada, geçici iş ilişkisindeki karmaşık yapı dikkate alınarak; tarafların hak ve yükümlülüklerinin netleştirilmesi amacıyla özel istihdam bürosu ile işçi arasında iş sözleşmesi ve özel istihdam bürosu ile geçici işçi çalıştıran işveren arasında geçici işçi sağlama sözleşmesi yapma zorunluluğu getirilmiştir. Suistimalleri engellemeye ve ihtilaf durumlarında tarafların ispat yükümlülüğünü yerine getirebilmelerini kolaylaştırmaya yönelik olarak sözleşmelerin yazılı yapılması koşulu getirilmiştir. Yazılılık koşulu, eşit muamele ilkesinin hayata geçirilmesi ve kontrolü açısından da işlevsel olacaktır. <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss170.pdf> (12.01.2019).

⁴⁵² **ÖZKARACA**, Geçici İş, s.61.

⁴⁵³ Madde gerekçesinde, geçici işçilerin belirsiz süre çalışma hakkının engellenmemesi amacıyla özel istihdam bürolarının, iş arayanların başka iş arama kanallarını engelleyen hükümler içeren sözleşmeler yapılması yasaklandığı belirtilmiştir. **SÜZEK**, İş Hukuku, s.297.

⁴⁵⁴ **CİVAN**, Güncel Gelişmeler, s.114.

işçilerin banka hesabına yatırmakla yükümlülüğü altındadır. Ücreti ödenmeyen işçiler ve ödenmeyen ücret tutarları geçici işçi çalıştıran işveren tarafından Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğüne bildirilir⁴⁵⁵ (İK. m.7/12, ÖİBY. m.9/3,4,5).

Sözleşmede belirtilen sürenin dolmasına rağmen geçici iş ilişkisinin devam etmesi hâlinde, geçici işçi çalıştıran işveren ile işçi arasında sözleşmenin sona erme tarihinden itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi kurulmuş sayılır. Bu durumda özel istihdam bürosu işçinin geçici iş ilişkisinden kaynaklanan ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden sözleşme süresiyle sınırlı olmak üzere sorumludur (İK. m.7/13). Bu madde ile her iki işverenin baştan itibaren sorumlu olması veya iş sözleşmesinin devri hükümlerinin dışlanarak kıdemin parçalandığı yönünde eleştiriler mevcuttur⁴⁵⁶. Madde gerekçesine göre ise bu düzenlemenin özel istihdam bürosu tarafından kötüye kullanılarak özel istihdam bürosunun geçici iş ilişkisi sürecindeki yükümlülüklerinden imtina etmesini engellemek üzere sorumluluğu düzenlenmiştir⁴⁵⁷. Geçici işçi, işyerine ve işe ilişkin olmak kaydıyla kusuru ile neden olduğu zarardan, geçici işçi çalıştıran işverene karşı sorumludur (İK. m.7/14).

⁴⁵⁵ ÖİBY’de ücreti ödenmeyen işçiler ve ödenmeyen ücret tutarları geçici işçi çalıştıran işveren tarafından Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğüne veya hizmet birimine bildirme süresi ödeme gününden itibaren 15 gün olarak düzenlenmiştir.

⁴⁵⁶ Belirsiz süreli olan bu iş sözleşmesinin başlangıç tarihi, işçinin geçici işverenin işyerinde çalışmaya başladığı tarih değil, geçici işçi sağlama sözleşmesinin sona erdiği tarihtir. Bu hükümle her iki işverenin baştan itibaren sorumlu olması, her iki işverenin birlikte işveren sayılması ya da iş sözleşmesinin devri görüşleri dışlanmak istenmiş ve geçici işveren ile geçici işçi arasında sürenin sonundan itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi kurulacağı belirtilerek, bir anlamda işçinin kıdemi parçalanmıştır. **ÖZKARACA**, Geçici İş, s.75; **DOĞAN YENİSEY**, s.166.

⁴⁵⁷ “...iş ilişkisinin sözleşmenin kanuni süresinin tamamlanmasına rağmen sonlandırılmaması halinde özel istihdam bürosu işçisi ile geçici işçi çalıştıran işveren arasındaki ilişkinin sözleşmenin sona erme tarihinden itibaren belirsiz süreli iş ilişkisi kabul edileceği düzenlenmiştir. Bu durumda özel istihdam bürosu işçinin geçici iş ilişkisinden kaynaklanan ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden sözleşme süresiyle sınırlı olmak üzere sorumludur. Bu düzenlemenin özel istihdam bürosu tarafından kötüye kullanılarak özel istihdam bürosunun geçici iş ilişkisi sürecindeki yükümlülüklerinden imtina etmesini engellemek üzere sorumluluğu düzenlenmiştir”. <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss170.pdf> (10.01.2019)

IV. 4904 Sayılı Türkiye İş Kurumu İle İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun

4904 Sayılı Türkiye İş Kurumu İle İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanunla⁴⁵⁸ özel istihdam bürolarının kurulması, faaliyet alanı, geçici iş ilişkisi kurma yetkisinin verilmesi ve denetimi düzenlenmiştir⁴⁵⁹. Özel istihdam bürolarına ilişkin bu maddeler ise 06.05.2016 tarihli 6715 sayılı Kanun'un 7. maddesi uyarınca değişmiştir.

Özel istihdam bürolarının faaliyetine izin ve geçici iş ilişkisi yetkisi verilebilmesi için koşullar belirtilmiştir⁴⁶⁰. Özel istihdam büroları, belirtilen koşulları yerine getirmek kaydıyla şube açabilirler veya sistem ve markasını kullanabilirler. Şube açılması hâlinde nitelikli personel ve teminat yükümlülüğü uygulanmamaktadır. Kurumca⁴⁶¹ verilen izinler üç yıl süreyle geçerlidir. İzin süresi, iznin sona erme tarihinden en az on beş gün önce talepte bulunulması ve iznin verilmesinde aranan koşulların mevcut olması kaydıyla üçer yıllık sürelerle yenilenebilir (4904 SK. m.17/1, ÖİBY. m.12 vd.).

Başvuru tarihinden önceki iki yıl süresince kesintisiz faaliyet gösteren Kuruma kayıtlı özel istihdam bürolarına kanunda belirtilen koşulları⁴⁶² sağlaması halinde Ku-

⁴⁵⁸ Kanunun adı "Türkiye İş Kurumu" iken 2.7.2018 tarihli 703 sayılı KHK'nın 74. maddesiyle "Türkiye İş Kurumu İle İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun" şeklinde değişmiştir.

⁴⁵⁹ **ÖZTÜRK**, s.216.

⁴⁶⁰ Belirtilen koşullar, gerçek kişiler ile tüzel kişileri idare, temsil ve ilzama yetkili kişilerin; 26 Eylül 2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş 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, göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkum olmamaları, müflis veya konkordato ilan etmiş olmamaları ve en az lisans mezunu olmaları, iş ve işçi bulma faaliyetlerini gerçekleştirebilecek ölçüde teknik donanım ve uygun bir işyerine veya internet sitesine sahip olmaları, nitelikli personel çalıştırmaları, ticaret veya esnaf sicil kaydı ile vergi numarasını Kuruma ibraz etmeleri, kurumca belirlenen masraf karşılığını ödemeleri, kuruma başvuru tarihinde brüt asgari ücret tutarının yirmi katına denk gelen miktarda teminat vermeleri şeklindedir.

⁴⁶¹ Türkiye İş Kurumu, kısaca kurum olarak ifade edilmiştir.

⁴⁶² Belirtilen koşullar, Kurumca yapılacak inceleme sonucunda olumlu rapor düzenlenmiş olması, geçici iş ilişkisi kurma yetkisi almak üzere Kuruma başvuru tarihinde brüt asgari ücret tutarının iki yüz katına denk gelen miktarda teminat verilmiş olması, kurum alacağının bulunmaması, özel istihdam bürosunun; vadesi geçmiş vergi borcunun bulunmaması, Sosyal Güvenlik Kurumuna prim, idari para cezası ve bunlara ilişkin gecikme cezası ve gecikme zammı borcunun bulunmaması veya vergi dairesine ve Sosyal Güvenlik Kurumuna olan borcunun 21/7/1953 ta-

rum tarafından geçici iş ilişkisi kurma yetkisi verilebilir. Özel istihdam bürosunun; işçi sayısı, iş hacmi, faaliyet alanı ve şube açıp açmaması gibi hususlar değerlendirilerek başvuru tarihinde brüt asgari ücret tutarının iki yüz katına denk gelen teminat miktarının yirmi katına kadar artırılmasına Bakan yetkilidir (4904 SK. m.17/2).

Bakanlıkça uygun görülmesi hâlinde, başvuru tarihinden önce altı ay süresince kesintisiz faaliyet gösteren Kuruma kayıtlı özel istihdam bürolarına belirtilen teminat miktarının iki katı tutarında teminat verilmesi ve aynı fıkroda sayılan diğer koşulları taşıması koşuluyla, Kurum tarafından geçici iş ilişkisi kurma yetkisi verilebilir (4904 SK. m.17/3).

Kurumca verilen geçici iş ilişkisi kurma yetkisi üç yıl süreyle geçerlidir. İzin süresi, iznin sona erme tarihinden en az on beş gün önce talepte bulunulması ve iznin verilmesinde aranan koşulların mevcut olması kaydıyla üçer yıllık sürelerle yenilenebilir. (4904 SK. m.17/4).

Özel istihdam büroları; iş ve işçi bulmaya aracılık faaliyeti yapar, işgücü piyasası ile istihdam ve insan kaynaklarına yönelik hizmetleri yürütebilir, mesleki eğitim düzenleyebilir ve yetki verilmesi hâlinde geçici iş ilişkisi kurabilir. Özel istihdam büroları kamu kurum ve kuruluşlarının kadro ve pozisyonları için aracılık faaliyeti yapamaz ve geçici iş ilişkisi kuramazlar (4904 SK. m.17/6).

Kurum tarafından düzenlenen aktif işgücü hizmetleri kapsamındaki kurs ve programlar sonucunda bu faaliyetten yararlananları işe yerleştirmek üzere Kurumla sözleşme yapan yükleniciler, bu programları başarıyla tamamlayanlarla sınırlı kalmak kaydıyla sözleşme çerçevesinde iş ve işçi bulmaya aracılık yapabilir (4904 SK. m.17/7).

Kurumdan izin almaksızın bir işyerinde veya 09.06.2004 tarihli ve 5187 sayılı Basın Kanununda yazılı araçlarla ya da radyo, televizyon, video, internet, kablolu yayın veya elektronik bilgi iletişim araçları ve benzeri yayın araçları ile iş ve işçi bulmaya aracılık yapılamaz ve geçici iş ilişkisi kurulamaz. Basın ve yayın kuruluşları

rihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanununun 48 inci maddesine göre tecil edilmiş, taksitlendirilmiş veya ilgili diğer kanunlar uyarınca yeniden yapılandırılmış olması ve bu tecil, taksitlendirme ve yapılandırmaların devam etmesi, uygun bir işyerine sahip olması hâlinde belirtilmiştir.

ile diğer bilgi iletişim araçları vasıtasıyla Kurumdan izin almadan iş ve işçi bulmaya aracılık ve geçici iş ilişkisi kurma faaliyeti gösteren kişilere ait reklam ve ilanların yayını yapılamaz (4904 SK. m.17/8).

Özel istihdam bürolarının aracılık faaliyeti ya da geçici iş ilişkisi kurmak suretiyle yurt dışına işçi göndermesi hâlinde, işçilerin yurt dışı hizmet akitlerinin Kuruma onaylatılması zorunludur (4904 SK. m.17/9).

Özel istihdam bürosunun kendi isteğiyle aracılık faaliyetine veya geçici iş ilişkisi kurma yetkisi kapsamındaki faaliyetine son vermesi hâlinde teminat, işçi alacakları ile vergi dairesi, Sosyal Güvenlik Kurumu ve Kurum alacaklarının denmiş olduğunun belgelenmesi koşuluyla özel istihdam bürosunun talebi üzerine iade edilir. Ancak denmemiş alacakların bulunması hâlinde, iade işlemi alacaklar sırasıyla mahsup edildikten sonra yapılır. Özel istihdam bürosunun aracılık faaliyetinin iptal edilmesi hâlinde alınan teminat, sırasıyla işçi alacakları ile vergi dairesi ve Sosyal Güvenlik Kurumunun zel istihdam bürosundan olan alacakları ödendikten sonra Kuruma gelir kaydedilir (4904 SK. m.17/10).

Özel istihdam büroları, yıl içerisinde yaptıkları iş ve işçi bulmaya ilişkin aracılık faaliyeti, işgücü piyasası ile istihdam ve insan kaynaklarına yönelik hizmetleri, düzenledikleri mesleki eğitim ve yetki verilmesi hâlinde kurdukları geçici iş ilişkisi ile ilgili olarak üçer aylık dönemler hâlinde Kuruma düzenli olarak rapor verirler. Özel istihdam bürolarının faaliyetlerine ve geçici iş ilişkisine yönelik inceleme, denetim ve teftiş, iş müfettişleri tarafından yapılır. Özel istihdam bürolarının kurulması ve faaliyetleri ile inceleme, kontrol, denetim ve teftişe ilişkin usul ve esaslar Kurum tarafından çıkarılan yönetmelikle düzenlenir (4904 SK. m.17/11).

Özel istihdam bürolarına izin Türkiye İş Kurumunca verilir. Türkiye İş Kurumunca zel istihdam bürolarına verilen izin ve yetki bazı durumlarda iptal edilir ve üç yıl süreyle izin verilmez (4904 SK. m.18/1-2).

Özel istihdam büroları Őubelerinin faaliyetlerinden ve Kuruma karşı olan yükümlülüklerinden birlikte sorumludur. Şubeler için uygulanan yaptırımlar, özel istihdam bürolarının aracılık faaliyeti izni ile geçici iş ilişkisi kurma yetkisinin iptalinde dikkate alınır. (4904 SK. m.18/3). Özel istihdam bürosunun iflası, kapatılması, ara-

cılık faaliyeti veya geçici iş ilişkisi kurma yetkisinin iptali ya da işçi ücretlerinin büro tarafından ödenmemesi hâllerinde, diğer kanunlarda düzenlenen hükümlere bakılmaksızın işçi alacakları teminattan öncelikli olarak ödenir (4904 SK. m.18/5).

Kurum tarafından, aracılık izni veya geçici iş ilişkisi yetkisi verilmemesi ile bu iznin veya yetkinin iptal edilmesi kararlarına karşı, kararın tebliğ tarihinden itibaren otuz işgünü içinde yetkili iş mahkemesinde dava açılabilir. Açılan davalar, basit yargılama usulüne göre sonuçlandırılır (4904 SK. m.18/6).

Özel istihdam bürosu, aracılık ve geçici işçi sağlama faaliyeti karşılığı olarak işverenlerden hizmet bedeli alma hakkına sahiptir. İş arayanlardan ve geçici iş ilişkisi ile çalıştırılan işçilerden her ne ad altında olursa olsun menfaat sağlanamaz ve hizmet bedeli alınmaz. Ancak aracılık hizmetleri için özel istihdam bürolarınca, yönetmelikle istisna tutulan meslekler ve pozisyonlar için hizmet bedeli alınabilir (4904 SK. m.19/1).

Özel istihdam bürosu, işgücü piyasasının izlenmesi için gerekli olan; iş arayanlar, açık işler, işe yerleştirmeler ve geçici işçi sağlama sözleşmeleri ile ilgili istatistikleri elektronik ortamda Kuruma bildirmekle ve uygulamanın takibi için gerekli olan diğer bilgi ve belgeleri talebi üzerine Kuruma vermekle yükümlüdür. Özel istihdam bürosu, iş ve işçi bulmaya aracılık için derlediği verileri bu amaçlar dışında kullanamaz (4904 SK. m.19/3).

İş ve işçi bulma faaliyetleri ile ilgili olarak özel istihdam bürolarınının yönetmelikte öngörülenler dışında iş arayanlarla bedel alınması konusunda anlaşma yapmaları veya onlardan herhangi bir şekilde menfaat sağlamaları hâlinde özel istihdam büroları ile işverenler arasında yapılmış bulunan anlaşmalar, işçinin kayıt dışı çalışması, sendikaya üye olması veya olmaması ya da asgari ücretin altında ücret ödenmesi koşullarını taşıyan anlaşmalar, bir işverenin veya iş arayanın, işe yerleştirme faaliyeti için diğer özel istihdam bürolarından veya Kurumdan hizmet almalarını engelleyen anlaşmalar geçersizdir (4904 SK. m.19/4).

Türkiye İş Kurumu tarafından dayanağı belirtilmek suretiyle verilebilecek cezalar (4904 SK. m.20), kurum tarafından kamu ve özel kesim işyerlerinden iş ve iş-

gücü konularında bilgi istenildiğinde belirtilen süre içinde bilgi verilmesi hususları düzenlenmiştir (4904 SK. m.21).

§ 2. BİREYSEL İŞ HUKUKU BAKIMINDAN

I. Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisinin Tarafları ve Hukuki İlişkinin Niteliği

A. Taraflar

1. Özel İstihdam Büroları

a. Genel Olarak

Özel istihdam büroları, iş ve işçi bulmaya aracılık faaliyeti yapan, işgücü piyasası ile istihdam ve insan kaynaklarına yönelik hizmetleri yürütebilen, mesleki eğitim düzenleyebilen ve yetki verilmesi halinde geçici iş ilişkisi kurabilen gerçek veya tüzel kişiler tarafından belli koşulların varlığı halinde Türkiye İş Kurumu'ndan izin alarak kurulan bürolar şeklinde ifade edilmektedir⁴⁶³. Özel istihdam bürolarının amacının, mal veya hizmet üretmek olmayıp, belli bir hizmet bedeli karşılığında işçilerini geçici süre ile başka işverenlerin emrine görevlendiren bürolar olduğu söylenebilir⁴⁶⁴.

4904 sayılı Türkiye İş Kurumu Kanunu'nda, özel istihdam bürolarının kurulması, faaliyet alanı, geçici iş ilişkisi kurma yetkisinin verilmesi ve denetimi, özel istihdam bürosu kurma izni ve geçici iş ilişkisi kurma yetkisinin iptali, özel istihdam bürolarının hak ve yükümlülükleri, karşılaşılabilecekleri idari para cezaları düzenlenmiştir. Özel istihdam bürosunun tanımı söz konusu kanunun 2. maddesinde düzenlenmişken, 703 sayılı kanun hükmünde kararnamenin⁴⁶⁵ 74. maddesi ile bu madde yürürlükten kaldırılmıştır. Özel istihdam büroları yönetmeliğinde ise, özel istihdam

⁴⁶³ SÜZEK, İş Hukuku, s.850. 4857 Sayılı İş Kanunu sonrasında özel istihdam büroları tarafından iş aracılığı faaliyeti yapılmasına izin verilmesi ile birlikte, özel istihdam büroları kendilerini "İstihdam Savaşçıları" ilan ederek "Özel İstihdam Büroları Derneği"ni kurmuşlardır. Bu derneğin kurucu üyeleri Adecco, Data-Expert, EPS, Manpower, Datasist, Pricewaterhouse gibi yabancı sermayeli şirketlerden oluşmaktadır. Özel istihdam bürolarının iş gücü piyasasında uluslararası nitelikte etkili olduğuna örnek olarak bu derneğin kurucuları gösterilebilecektir. ÖZVERİ, Bordro Şirketleri, s.69. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde bir işçi, geçici işçiyi çalıştıran işveren ve işçi havuzuna sahip özel istihdam bürosu olduğu yönünde, ÇAVUŞ, s.188; TUNCAY, Seminer, s.6.

⁴⁶⁴ EKONOMİ, Geçici İş, s.235; BASKAN, s.6.

⁴⁶⁵ RG., 09.07.2018, 30473.

büroları, iş arayanların elverişli oldukları işlere yerleştirilmesine ve çeşitli işler için uygun işçiler bulunmasına aracılık yapmak ve/veya geçici iş ilişkisi kurma faaliyeti yürütmek üzere Kurum tarafından izin verilen gerçek veya tüzel kişiler tarafından kurulan bürolar olduğu belirtilmiştir (ÖİBY m.3/1-j).

Ülkemizde geçici iş ilişkisi ile ilgili yapılan çalışmalarda işçisini başka işverene gönderen işverenler asıl işveren⁴⁶⁶, sürekli işveren⁴⁶⁷, ödünç veren işveren⁴⁶⁸ olarak adlandırılrsa da, Kanun değişikliği sonrasında mesleki anlamda geçici iş ilişkisine yönelik çalışmalarda bizim de kullandığımız üzere “özel istihdam bürosu”⁴⁶⁹ ifadesi tercih edilmiştir.

İş Kanunu’nda da mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde işverenin özel istihdam bürosu olduğu belirtilmiştir. Ancak Kanun’un 7. maddesinde mesleki olmayan geçici iş ilişkisi de yer aldığından, bu şekilde kurulan iş ilişkisinde işçileri başka işveren yanında görevlendirilen işverene “devreden işveren” denilmiştir.

2008/104/EC sayılı Yönerge’de ise, özel istihdam büroları, geçici istihdam büroları olarak “temporary work agency” ifade edilmiştir.

b. Özel İstihdam Bürolarının Faaliyet Koşulları

Özel istihdam bürosu açmak için bir takım belgelerin düzenlenmesi gerekmektedir. Başvuru formu ile birlikte, yetkili kişilerin kimlik bilgileri beyanı, eğitim bilgileri için diploma örneği, müflis olmadığına veya konkordato ilan etmediğine dair belge, adli sicil beyanı, çalıştırılacak nitelikli personele ilişkin koşulların sağlandığına dair belge, büronun çalışma sistemine uygun fiziki mekan ve internet sayfasına sahip olduğuna dair beyan, faaliyete ilişkin işlemlerin elektronik ortamda kaydedildiğine ve yapıldığına dair beyan, tacirler için kayıtlı oldukları ticaret ve sanayi odalarından alınmış faaliyet belgesi, tacir değilse ticaret sicil, esnaf sicil kaydı, tüzük veya bunlara ilişkin internet çıktısı, yetkili kişilerin imza sirküleri, vergi numarası

⁴⁶⁶ ERDOĞAN, s.130.

⁴⁶⁷ NAZLI, İş Aracılığı, s.227; EKMEKÇİ, Geçici İş, s.368.

⁴⁶⁸ BAŞMANAV, s.140.

⁴⁶⁹ BASKAN, s.11; DULAY YANGIN, s.115; GÜZEL/HEPER, s.28; NURMUKHAMBE-TOVA, s.180.

Çalışma ve İş Kurumu il müdürlüğü veya Çalışma ve İş Kurumu hizmet merkezine ibraz edilmesi gerekmektedir (ÖİBY. m.12).

Özel istihdam bürosu faaliyet izni verilebilmesi için, Kurum alacağıının bulunmaması, Kurumca belirlenmiş masraf karşılığının ödenmiş olması, başvuru tarihinde brüt asgari ücret tutarının yirmi katına denk gelen miktarda teminat verilmesi gerekmektedir. Gerekli olan koşulların eksik olmadığıının tespiti halinde kat'î ve süresiz banka teminat mektubu ya da nakit teminat ile masraf karşılığı alındıktan sonra izin verme işlemi tamamlanacaktır. Yetkili kişiler koşulları sağlaması halinde nitelikli personel de olabilecektir. Özel istihdam bürolarının, izin başvurusunda bulunacak gerçek veya tüzel kişilerin ticaret unvanlarının, ana faaliyetlerine uygun ibareleri taşıması gerekmektedir (ÖİBY. m.13).

4904 sayılı Türkiye İş Kurumu Kanunu 17. maddesinde özel istihdam bürolarının hem iş aracılığı hem de geçici iş ilişkisi faaliyetlerini yürütebilmesi için sahip olması gereken koşullar yer almaktadır. Özel istihdam büroları geçici iş ilişkisi kurma yetkisi için bazı koşullar gerekmektedir. Başvuru tarihinden önceki iki yıl süresince kesintisiz faaliyet gösteren Kuruma kayıtlı özel istihdam bürolarına, Kurum incelemesi neticesinde olumlu rapor verilmesi, başvuru tarihinde brüt asgari ücret tutarının iki yüz katına denk gelen miktarda teminat verilmiş olması, kurum alacağıının bulunmaması, büronun vadesi gelmiş vergi borcu, SGK'na prim, idari para cezası ve bunlara ilişkin gecikme cezası, gecikme zammı borcunun bulunmaması veya bu borçların tecil edilmiş, taksitlendirilmiş, yapılandırılmış ve bu işlemlerin devam ediyor olması, uygun bir işyerine sahip olması halinde özel istihdam bürosuna yetki verilebilir⁴⁷⁰.

Özel istihdam bürosunun işçi sayısı, iş hacmi, faaliyet alanı ve şube açıp açmamasına ilişkin durumlar değerlendirilerek öngörülen teminat tutarı Bakan tarafından yirmi katına kadar artırılabilir (TİKK. m.17/3). Belirlenen teminat tutarı uygulama açısından yüksek sayılabilir. Kanaatimizce bu konuda çalıştırılan geçici işçi

⁴⁷⁰ Bu şekilde finansal koşulların olması mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kapsamında çalışmayı tercih edecek işçilerin mağduriyetlerinin önlenmesi ve ülke sosyal güvenlik sisteminin de korunmasının amaçlandığı yönünde görüş için, bkz. NAZLI, Geçici İş, s.156.

sayısına göre kademeli artan teminat miktarı belirlenmesi, özel istihdam bürolarının kuruluşuna teşvik edici nitelikte olabilir.

Bakanlıkça uygun görülmesi halinde, başvuru tarihinden önce altı ay süresince kesintisiz faaliyet gösteren Kuruma kayıtlı özel istihdam bürolarına öngörülen teminat miktarının iki katı tutarında teminat verilmesi ve diğer koşulların varlığı halinde Kurum tarafından geçici iş ilişkisi kurma yetkisi verilebilir (TİKK. m.17/3).

Özel istihdam büroları hizmet sektöründe faaliyet gösterdiği ve üretim yapmadığı için, maddi malvarlığı, makineleri, mamulleri vs. ihtiyaçları olmayacaktır. Dolayısıyla özel istihdam bürolarının geçici iş ilişkisi faaliyetinde bulunmaları için alacakları izinlerde ciddi koşulların olması önemlidir⁴⁷¹.

c. Özel İstihdam Bürolarına Verilen İzin Süresi

Türkiye İş Kurumunca özel istihdam bürolarına verilen geçici iş ilişkisi kurma izni üç yıl sürelidir. Sürenin sona ermesinden on beş gün önce talepte bulunulması ve izin verilmesi için aranan koşulların devam etmesi kaydıyla üç yıllık sürelerle geçici iş ilişkisi faaliyeti uzatılabilecektir (TİKK. m.17/4). Teminat miktarları her takvim yılı başından geçerli olmak üzere brüt asgari ücrete göre yeniden hesaplanarak aktarılır. Özel istihdam büroları şubat ayı sonuna kadar teminat miktarını tamamlamak ya da ek teminat vermek zorundadır (TİKK. m.17/5).

Özel istihdam büroları kamu kurum ve kuruluşlarının kadro ve pozisyonları için geçici iş ilişkisi kuramazlar. Özel istihdam bürolarının sadece özel sektöre ait işyerlerine geçici iş ilişkisi hizmeti sağlayacağı açıktır⁴⁷². Ayrıca Kurumdan izin almadan bir işyerinde veya Basın Kanunu'nda⁴⁷³ yazılı araçları ya da radyo, televizyon, video, internet, kablolu yayın veya elektronik bilgi iletişim araçları ve benzeri yayın araçları ile geçici iş ilişkisi kurulamayacağı hüküm altına alınmıştır. Özel istihdam bürolarının yurtdışında işçi göndererek geçici iş ilişkisi kurması halinde yurt dışı hizmet akitlerinin Kuruma onaylatılması gerekmektedir (TİKK. m.17/9).

⁴⁷¹ Anonim şirket düzeyinde, belirli bir sermaye kriteri olması gerektiği görüşü için, bkz. **ÖZDEMİR**, s.30.

⁴⁷² **SÜZEK**, İş Hukuku, s.851.

⁴⁷³ RG., 26.06.2004, 25504.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kanun düzenlemesinden önce insan kaynakları, danışmanlık ve istihdam hizmetleri gibi farklı isimler altında yapılan çalışmaların olduğu, ancak düzenleme sonrasında bile, halen Kanuna aykırı olarak faaliyet gösterenlerin varlığı bilinmektedir. Bu bakımdan özel istihdam bürolarının kuruluşu ve faaliyetine ilişkin ayrıntılı düzenlemelerin olmasının gerekli olduğunu düşünmekle birlikte, bu üçlü iş ilişkisinin iş gücü piyasasına entegre olabilmesi için de özel istihdam bürolarının kurulmasını teşvik edici çalışmaların gerekliliği kanaatindeyiz. İşçi kesimince emeğin istismarı olabileceği endişesine katılmakla birlikte, asıl suistimalin özel istihdam büroları ile geçici iş ilişkisinde değil de, özel istihdam bürosu ile olmayan ama mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurulan yani kanuna aykırı faaliyetlerde olacağı düşüncesindeyiz.

Uygulamada Kanun'a uygun özel istihdam bürosu olarak kurulmamış, ama mesleki anlamda faaliyet gösteren işyerlerinin olduğu bilinmektedir. Özellikle sosyal medya aracılığı ile çocuk bakımı, temizlik hizmetleri gibi hususlarda bünyesinde bulundurduğu işçileri, ihtiyacı olan kişilere görevlendirenlerle karşılaşmaktadır. Böylece kayıtdışı istihdam ve işçilerin birçok haklardan mahrum şekilde çalışması söz konusu olmaktadır. 4904 sayılı Kanun'da bu şekilde kurulan iş ilişkileri açıkça yasaklanmıştır. Buna göre, Kurumdan izin almaksızın bir işyerinde veya 09.06.2004 tarihli ve 5187 sayılı Basın Kanunu'nda yazılı araçlarla ya da radyo, televizyon, video, internet, kablolu yayın veya elektronik bilgi iletişim araçları ve benzeri yayın araçları ile iş ve işçi bulmaya aracılık yapılamaz ve geçici iş ilişkisi kurulamaz. Basın ve yayın kuruluşları ile diğer bilgi iletişim araçları vasıtasıyla Kurumdan izin alınmadan iş ve işçi bulmaya aracılık ve geçici iş ilişkisi kurma faaliyeti gösteren kişilere ait reklam ve ilanların yayını yapılamaz (4904 SK. m.17/8).

Özel istihdam bürolarının yasalara uygun olarak tanıtımının gerek işverenlere, gerek işçilere gerekse özel istihdam bürosu açmak isteyenlere yapılması, özellikle sosyal güvenlik konularında teşviklerin sağlanması, bu ilişkinin artması ve kayıtdışı istihdamın önlenmesinde oldukça önemli olacağı düşüncesindeyiz. Özel istihdam bürolarının kuruluşu ve işleyişine ilişkin ülke çapında tanıtımının Türkiye İş Kurumu tarafından yapılması gerektiği kanaatindeyiz.

2. Geçici İşçi Çalıştıran İşveren

İşçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlara işveren denilmektedir (İK. m.2/1). Geçici işçi çalıştıran işveren ise, özel istihdam bürosundan geçici işçi sağlama sözleşmesi ile geçici iş ilişkisi kapsamında işçi temin eden işveren olarak tanımlanmaktadır (ÖİBY. m.3/1-ç). Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde geçici işçi çalıştıran işveren, sadece geçici işçinin iş görme edimini yerine getirdiği ancak hukuken işveren niteliği taşımayan gerçek ya da tüzel kişidir⁴⁷⁴. Geçici işçi çalıştıran işverenler, geçici işçileri, hasta veya doğum izninde olan sürekli bir işçisinin yerine görevlendirmek veya ortaya çıkan geçici büyümeyi (örneğin mevsimlik) karşılayacak iş gücü ihtiyacı için çalıştırabilirler.

Geçici iş ilişkisinin işverenlere maliyetinin daha az olması, esnek çalışma olarak kolaylıklar sağlaması işverenlerin geçici iş ilişkisi ile iş gücü ihtiyacını gidermesine olanak sağlamıştır. Geçici iş ilişkisinin birçok sektörde ve kurumsal olarak kullanılmasına yönelik örnekler zamanla artmıştır. 1993'te La American Airlines, ABD'deki 28 bilet gişesindeki 550 gişe görevlisini özel istihdam bürosu aracılığı ile geçici işçilerden temin etmiş, önceden 40.000 dolar olan işçi ücretleri, aynı iş olmasına rağmen 16.000 dolar olarak önerilmiştir⁴⁷⁵. Almanya'da en iyi bilinen örnek, %30'luk geçici işçi çalışanı payına sahip Leipzig'deki BMW fabrikasıdır⁴⁷⁶. Geçici iş ilişkisine yönelik yeni stratejiler sayesinde, geçici iş ilişkisi bilinçli bir şekilde daha yaygın ve kalıcı hale getirilerek, sürekli istihdam ile iç içe geçmektedir⁴⁷⁷.

3. Geçici İşçi

Bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişiye işçi denir (İK. m.2/1). İş sözleşmesi ise, bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşmedir (İK. m.8/1). Kişinin işçi statüsü kazanabilmesi için tarafların serbest iradeleri ile oluşturulmuş bir sözleşme bulunma-

⁴⁷⁴ SÜZEK, İş Hukuku, s.158; SERİN, s.1068.

⁴⁷⁵ İşçiler kendilerini kullanan at sisteminde, güvensiz ve dışlanmış olarak hissettikleri yönünde görüş için bkz. ÖZVERİ, Bordro Şirketleri, s.73.

⁴⁷⁶

VOSS/VITOLS/FARVAQUE/BROUGHTON/BEHLING/DOTA/LEONARDI/NAEDE NOEN, s.49.

⁴⁷⁷ SPERMANN, s.28.

sı gerekmektedir⁴⁷⁸. Geçici işçi, geçici işçi sağlama sözleşmesi kapsamında özel istihdam bürosu aracılığıyla başka bir işverene ait işyerinde çalıştırılan işçiyi ifade etmektedir (ÖİBY. m.3/1-c). İşçi kabul edilebilmenin sözleşme unsuruna bağlı ve yönetmelikte geçen geçici işçi kavramının İş Kanunu'ndaki işçi tanımı ile uyumlu olduğu görülmektedir.

Geçici işçilerin özellikleri incelendiğinde, büyük çoğunluğunun erkek, genç, vasıfsız veya mesleki deneyimleri az işçilerin oluşturduğu dikkat çekmektedir⁴⁷⁹. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde geçici işçilerin yaşları, toplam aktif şekilde çalışan nüfustan daha gençtir⁴⁸⁰. Öğrenciler⁴⁸¹, göçmen işçiler⁴⁸², yabancı işçiler⁴⁸³, doğum sonrası çocuğuna baktıktan sonra çalışmak isteyen kadınlar, engelli kişiler özel istihdam büroları aracılığı ile geçici iş ilişkisi kapsamında çalışarak daha kolay istihdam şansına sahip olmak istemektedirler⁴⁸⁴. Geçici işçiler aslında bu şekilde çalışmayı, çalışmanın geçici olması nedeniyle istemeseler de, iş deneyimlerinin ya da sürekli çalışabilecekleri işlerinin olmaması nedeniyle çalışmak zorunda kalmaktadırlar. Özellikle kadın işçiler, çocuk bakımı, ev işleri gibi kendi ihtiyaçlarına daha fazla zaman ayırabilmek için geçici işçi olarak çalışmak istedikleri gözlemlenmektedir⁴⁸⁵.

Özel istihdam büroları aracılığı ile geçici iş ilişkisinin Almanya, Fransa, Belçika, İngiltere ve Hollanda gibi ülkelerde yoğun olmasının nedeni, işgücü piyasasında

⁴⁷⁸ SÜZEK, İş Hukuku, s.141; ÇELİK/CANIKLİOĞLU/CANBOLAT, s.84.

⁴⁷⁹ ÖZDEMİR, s.22.

⁴⁸⁰

VOSS/VITOLS/FARVAQUE/BROUGHTON/BEHLING/DOTA/LEONARDI/NAEDE NOEN, s.45.

⁴⁸¹ Öğrenciler, eğitimleri boyunca yarı zamanlı iş arayan gençlerden oluştuğuna ilişkin bkz.

ETUI, HESA Newsletter, Ekim 2006, No 30 – 31, s.15.

<http://hesa.etuirehs.org/uk/newsletter/files/NWL30-EN-p14-24.pdf> (07.05.2019).

⁴⁸² Geçici iş ilişkisinde göçmen işçiler oldukça çok tercih edilmektedir. Geçici işçi çalıştıran işveren için göçmenler, ekonomik kriz veya başkaca bir risk halinde karlılık oranının düşme tehlikesinde çabuk kurtulabilecek bir maliyet olarak görmekte, öte yandan devlet bakımından göçmenlerin maliyeti azalmakta olduğuna dair bkz. **DEMİR/ÖZGÜN**, s.129.

⁴⁸³ Türkiye'de yabancıların hukuki statüleri ve yabancıların çalışmasına ilişkin detaylı bilgi için bkz. **SAYGICI**, Bahtiyar, Yeni Gelişmeler Işığında Türk İş Hukukunda Yabancıların Çalışma Hakkı, Yüksek Lisans Tezi, Samsun 2017, s.3 vd. <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp> (18.12.2018).

⁴⁸⁴ **BELIN**, Alice/**ZAMPARUTTI**, Tony/**TULL**, Kerina/**HERNANDEZ**, Guillermo, Occupational Health And Safety Risks For The Most Vulnerable Workers, August 2011, s.93, http://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document.html?reference=IPOL-EMPL_ET%282011%29464436 (25.05.2019).

⁴⁸⁵ **BELIN/ZAMPARUTTI/TULL/HERNANDEZ**, s.94.

iş bulma ile karşı karşıya kalan göçmen kişilerin oranının nispeten yüksek olmasıdır⁴⁸⁶. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde geçici işçilerin cinsiyetleri ülkeden ülkeye önemli ölçüde farklılıklar göstermektedir. Polonya, Romanya, İtalya, Hollanda veya Macaristan'da geçici işçilerin dağılımı %50 şeklinde makul olarak dengelenmişse de, Finlandiya, Danimarka, İsveç, İngiltere'de kadın işçiler daha fazla iken, Avusturya, Fransa, Almanya, Belçika, Slovakya ve Slovenya gibi ülkelerde erkek işçiler daha fazladır⁴⁸⁷.

Ülkelerin mevzuatlarındaki farklı sözleşme düzenlemeleri de ülkeler bakımından geçici işçilerin farklı cinsiyet yoğunlaşmalarına sebep olabilmektedir. Örneğin, Almanya'da yarı zamanlı işler geçici iş ilişkisi kapsamında farklı olarak kendine özgü küçük iş olarak uygulanmaktadır. Bu özel sözleşme düzenlemeleri, perakende, otel, restoran veya turizm gibi sektörlerde yaygın olup, bu sektörlerde kadın işçilerin payı oldukça yüksektir. Bunun aksine, bu şekilde sözleşmeye dayalı çalışma şeklinin olmadığı, İngiltere, Hollanda gibi ülkelerde kadın işçilerin küçük kısmı çalışmalarının geçici iş ilişkisi kapsamında olması muhtemeldir. Geçici iş ilişkisinde geçici işçilerin cinsiyet dağılımını, her ülkenin sosyal ve ekonomik farklılıkları etkilemektedir. Sektörel ve mesleki dağılıma göre de cinsiyet farklılıkları söz konusu olmaktadır. Örneğin, imalat, inşaat gibi alanlarda erkek işçiler, hizmet sektöründe kadın işçilerin yoğun olduğu görülmektedir⁴⁸⁸.

Sürekli çalışanlar ile geçici iş ilişkisi ile çalışanlar arasında iş ilişkilerinin doğası gereği eşitsizlikler olmaktadır. Geçici işçiler sürekli işçilerle aynı işleri yapmalarına rağmen, eğitim, prim, ikramiye gibi menfaatlerden eşit olarak yararlanamamaktadırlar. Geçici iş ilişkisi özellikle inşaat, tarım ve hizmet sektörlerinde çok uygu-

486

VOSS/VITOLS/FARVAQUE/BROUGHTON/BEHLING/DOTA/LEONARDI/NAEDE NOEN, s.46.

487

VOSS/VITOLS/FARVAQUE/BROUGHTON/BEHLING/DOTA/LEONARDI/NAEDE NOEN, s.44

488

VOSS/VITOLS/FARVAQUE/BROUGHTON/BEHLING/DOTA/LEONARDI/NAEDE NOEN, s.44; Fransa'da daha çok üretim ve imalat sektöründe, İngiltere'de %80 oranında hizmet ve kamu sektöründe geçici iş ilişkisi uygulamaları ile karşılaştığı yönünde ŞEN, Geçici İş, s.19; DIGBY, s.284.

lanmaktadır⁴⁸⁹. Geçici işçiler, ekonomik olarak rahat dönemlerde genellikle sürekli istihdam olabilecekleri işleri tercih ederlerken, ekonomik durgunluk halinde iş bulma ihtimalleri düşeceğinden özel istihdam büroları aracılığı ile çalışmayı istemektedirler⁴⁹⁰.

B. Taraflar Arasındaki Hukuki İlişkinin Niteliği

1. Özel İstihdam Büroları İle Geçici İşçi Çalıştıran İşveren

Hukukumuzda yakın zamana kadar mesleki anlamda geçici iş ilişkisine ilişkin düzenleme bulunmamaktaydı. 6715 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle Türkiye İş Kurumunca izin verilen özel istihdam bürolarının geçici iş ilişkisi faaliyetlerine izin verilmiştir. Aslında kanuni düzenleme olmadan da önce, uygulamada alt işverenlik veya danışmanlık adı altında mesleki anlamda geçici iş ilişkisi faaliyetleri yapılmaktaydı⁴⁹¹.

Özel istihdam bürosu bir işverenle geçici işçi sağlama sözleşmesi yaparak, işçisini geçici olarak bu işverene devretmesi ile geçici iş ilişkisi kurulabilecektir⁴⁹² (İ.K. m.7/2). Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi, özel istihdam bürolarının geçici işçileri iş sözleşmesi ile işe almaları ve bu işçileri üçüncü bir tarafın yani geçici işçi çalıştıran işverenin emrinde çalıştırmaları üzere tasarlanmış çalışma yöntemidir⁴⁹³.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulabilmesi için özel istihdam bürosu ile geçici işçi çalıştıran işveren arasında yazılı olmak koşulu ile geçici işçi sağlama sözleşmesinin yapılabileceği düzenlenmiştir⁴⁹⁴ (İ.K. m.7/11). Madde hükmünde ön-

⁴⁸⁹ **BELİN/ZAMPARUTTI/TULL/HERNANDEZ**, s.94.

⁴⁹⁰

VOSS/VITOLS/FARVAQUE/BROUGHTON/BEHLING/DOTA/LEONARDI/NAEDE NOEN, s.46; **EKONOMİ**, Geçici İş, s.249.

⁴⁹¹

BASKAN, s.9; **TAŞKENT/KURT**, s.1.

⁴⁹²

SERİN, s.1062; **BASKAN**, s.8; **CİVAN**, Güncel Gelişmeler, s.103; **SÜMER**, Uygulama, s.70; Geçici işçi çalıştıran işverenler, özel istihdam bürolarının müşteri işletmesidir, **ÇAVUŞ**, s.188.

⁴⁹³

LIU, Chung-Tzer/**WU**, Cindy/**HU**, Chun-wei, Human Resource Management, July–August 2010, S.49, No. 4, s.620; **ALPAGUT**, Sınırlamadan Teşvike, s.263; **SÜMER**, Uygulama, s.64; **ÖNAL**, s.127; **AKTEKİN**, Son Gelişmeler, s.210.

⁴⁹⁴

Fransız İş Hukukunda geçici işçi sağlama sözleşmesi, her bir işçi için yazılı ve belirli yapılması zorunlu olduğuna ilişkin bkz. **GÜZEL/HEPER**, s.43; Geçici işçi sağlama sözleşmesinin kendine özgü (sui generis) bir sözleşme olduğu görüşleri vardır. Buna ilişkin bkz. **ÖZKARACA**, Geçici İş, s.11; **AKYİĞİT**, Ödünç İş, s.117; **SÜMER**, Uygulama, s.70; **ERDOĞAN**, s.131.

görülen yazılılık koşulu, TBK. m.12/2'ye⁴⁹⁵ göre, geçerlilik koşulu olarak kabul edilmelidir⁴⁹⁶.

Özel istihdam bürosu, geçici işçi sağlama sözleşmesi ile belirlenen ya da mesleki olarak belli niteliklere sahip işçiyi geçici işçi olarak vermek suretiyle sözleşmeden doğan temel yükümlülüğünü yerine getirmiş olmaktadır⁴⁹⁷. Özel istihdam bürosunun geçici işçi sağlama borcunun cins (nevi) borcu niteliğinde olduğu söylenebilecektir. Özel istihdam bürosu kişi olarak belirlenen bir işçiyi, geçici işçi çalıştıran işverene geçici olarak vererek yükümlülüğünü yerine getirebilmektedir⁴⁹⁸. Özel istihdam bürosu yapılacak işi bizzat üstlenmediğinden, işin kötü yapılmasından dolayı da sorumluluğu bulunmamaktadır⁴⁹⁹. Kanun'da da geçici işçinin, işyerine ve işe ilişkin kusuru ile neden olduğu zarardan, geçici işçi çalıştıran işverene karşı sorumlu olduğu belirtilmiştir (İK. m.7/14).

Özel istihdam bürosu ile geçici işçi çalıştıran işveren arasında yapılacak geçici işçi sağlama sözleşmesinde; sözleşmenin başlangıç ve bitiş tarihi, işin niteliği, özel istihdam bürosunun hizmet bedeli, varsa geçici işçi çalıştıran işverenin ve özel istihdam bürosunun özel yükümlülükleri yer alması gerektiği düzenlenmiştir (İK. m.7/11). Özel yükümlülükler olarak, geçici işçinin ücretinin geçici işçi çalıştıran işveren tarafından ödenmesi ve ücret konusunda özel istihdam bürosunun bilgilendirilmesi gibi düzenlemeler yapılabilecektir⁵⁰⁰. Ücret konusunda ödeme yükümlülüğü

⁴⁹⁵ Kanunda sözleşmeler için öngörülen şekil, kural olarak geçerlilik şeklidir. Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz.

⁴⁹⁶ ÇELİK/CANİKLİOĞLU/CANBOLAT, s.228.

⁴⁹⁷ Geçici işçi sağlama sözleşmesinin, geçici işçiye geçici işçi çalıştıran işveren yanında hak vermediği ve borç yüklediği hususunda görüş için bkz. SERİN, s.1068; CİVAN, Güncel Gelişmeler, s.106.

⁴⁹⁸ CİVAN, Güncel Gelişmeler, s.106.

⁴⁹⁹ Özel istihdam bürosunun işin niteliğine uygun olmayan geçici işçi görevlendirmesi yapması halinde, geçici işçinin kusuru olmasa bile, geçici işçi çalıştıran işverenin zararından özel istihdam bürosunun sorumlu olacağına dair bkz. GÜZEL/HEPER, s.44; CİVAN, Güncel Gelişmeler, s.106.

⁵⁰⁰ NAZLI, Geçici İş, s.156; Geçici işçi sağlama sözleşmesinde geçici işçinin fazla çalışma yapıp yapmayacağına da kararlaştırılması gerekmektedir. Herhangi bir hüküm olmaması halinde geçici işçi çalıştıran işverenin işyerindeki çalışma saatleri dikkate alınmalıdır. İşçinin sadakat borcunun gereği olarak gerekli hallerde geçici işçi çalıştıran işveren yanında fazla çalışma yapması gerektiği yönünde bkz. SERİN, s.1070; TAŞKENT/KURT, s.8.

geçici işverene verilse dahi, ücret ödenmemesi halinde özel istihdam bürosunun sorumluluğu devam edecektir⁵⁰¹.

Geçici işçi sağlama sözleşmesinin başlangıç ve bitiş tarihlerinin sözleşmede yer almasına ilişkin kanun düzenlemesinde çelişkiler mevcuttur. Ev hizmetlerinde ve mevsimlik tarım işlerinde geçici iş ilişkisinin süre sınırı olmaksızın yapılmasına izin verilmişken, aynı geçici iş ilişkisi için bitiş tarihinin sözleşmede yer almasının gerekliliğine dair düzenleme isabetli olmamıştır⁵⁰².

Geçici işçi sağlama sözleşmesine, geçici işçinin Türkiye İş Kurumu'ndan veya bir başka özel istihdam bürosundan hizmet almasını ya da iş görme edimini yerine getirdikten sonra geçici işçi olarak çalıştığı işveren veya farklı bir işverenin işyerinde çalışmasını engelleyen hükümler konulamayacağı belirtilmiştir⁵⁰³ (İK. m.7/11). Bu şekilde konan hükümler kısmi geçersiz olarak kabul edilerek, diğer hükümlerin geçerli olması gereklidir⁵⁰⁴. Her ne kadar geçici işçi sağlama sözleşmesinin içeriği yönetmelikte özel olarak düzenlense de, belirtilen unsurlar yeterli değildir⁵⁰⁵. Geçici işçi sağlama sözleşmesinde ayrıca eşit işlem yönünden de geçici işçinin güvence altına alınması isabetli olacaktır⁵⁰⁶.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisine ilişkin işçinin çalışacağı yer, işçinin ücreti konusunda zorunlu unsurların yer almaması, geçici işçinin üçüncü kişilere verdiği zararlardan doğan sorumluluk gibi düzenlemelerin olmaması madde hükmünün eksik yanları olarak değerlendirilebilir⁵⁰⁷.

⁵⁰¹ NAZLI, Geçici İş, s.156.

⁵⁰² ODAMAN, Yeni Düzenlemeler, s.48.

⁵⁰³ Kanun hükmünde geçici işçinin özel istihdam bürosundan hizmet alan kişi olarak düzenlenmesinin uygun olmadığına ilişkin bkz. ÖZKARACA, Geçici İş, s.110.

⁵⁰⁴ ÇELİK/CANIKLIÖĞLU/CANBOLAT, s.228.

⁵⁰⁵ Mesleki anlamda geçici iş ilişkisine başvurulma nedeninin, hangi pozisyon için geçici işçi talep edildiğinin ve geçici işçinin vasfının da sözleşmede yer alması gerektiği görüşü için bkz. CİVAN, Güncel Gelişmeler, s.107; GÜZEL/HEPER, s.44.

⁵⁰⁶ CİVAN, Güncel Gelişmeler, s.107.

⁵⁰⁷ GÜZEL/HEPER, s.44; Geçici işçi çalıştırma sözleşmesinde geçici işçinin çalıştırılacağı yerin açıkça belirtilmesi gerekmektedir. Kararlaştırılan yerden farklı bir yerde geçici işçinin çalıştırılmak istenmesi halinde geçici işçinin iş yapmaması edimini ifa etmediği anlamına gelmemelidir. SERİN, s.1070.

2. Özel İstihdam Büroları İle Geçici İşçi

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde işveren özel istihdam bürosu olup, büro ile geçici işçi arasında iş sözleşmesi yazılı yapılmak suretiyle kurulmaktadır (İK. m.7/11)⁵⁰⁸. 2008/104/EC sayılı Yönerge'de de özel istihdam büroları açıkça işveren olarak belirtilmiştir. Özel istihdam bürolarının mesleki anlamda geçici iş ilişkisi faaliyetine, iş aracılığı faaliyetine nazaran daha ağır koşullarla izin verilmektedir. Böylelikle işçilerin geçici iş ilişkisi kapsamında istihdam edilmesinin olumsuz sonuçlarının bertaraf edilmesi amaçlamıştır⁵⁰⁹.

Madde gerekçesinde, geçici iş ilişkisindeki karmaşık yapı dikkate alınarak tarafların hak ve yükümlülüklerinin netleştirilmesi amacıyla özel istihdam bürosu ile işçi arasında iş sözleşmesi yapma zorunluluğu getirildiği belirtilmiştir. Ayrıca iş sözleşmesine yazılılık koşulu getirilerek, suiistimallerin engellenmesinin, ihtilaf durumlarında tarafların ispat yükümlülüğünün kolaylaştırılmasının, eşit muamele ilkesinin hayata geçirilmesinin ve kontrolün sağlanmasının amaçlandığı ifade edilmiştir.

Özel istihdam bürosu ile geçici işçi arasında yapılan iş sözleşmesinin belirli ya da belirsiz süreli sözleşme olup olmadığına yönelik Kanun'da bir düzenleme bulunmamaktadır. Başka bir ifadeyle, geçici süreyle sınırlı olarak, geçici işçi ile iş sözleşmesi yapılıp yapılmayacağı da açık değildir⁵¹⁰. Belirli süreli iş sözleşmeleri İş Kanunu'nda özel olarak düzenlenmiş olup, bu iş sözleşmelerinin yapılması objektif kriterlerin varlığına bağlanmıştır⁵¹¹. Belirli süreli iş sözleşmelerinin sınırlandırılmasında da anlaşılacağı üzere, hukukumuzda aslolan belirsiz süreli iş sözleşmeleri olup, belir-

⁵⁰⁸ Madde gerekçesine göre bu hüküm eşit işlem ilkesinin işlevsel olmasını sağlayacaktır. Onuncu fıkrada, geçici iş ilişkisindeki karmaşık yapı dikkate alınarak; tarafların hak ve yükümlülüklerinin netleştirilmesi amacıyla özel istihdam bürosu ile işçi arasında iş sözleşmesi ve özel istihdam bürosu ile geçici işçi çalıştıran işveren arasında geçici işçi sağlama sözleşmesi yapma zorunluluğu getirilmiştir. Suistimalleri engellemeye ve ihtilaf durumlarında tarafların ispat yükümlülüğünü yerine getirebilmelerini kolaylaştırmaya yönelik olarak sözleşmelerin yazılı yapılması şartı getirilmiştir. Yazılılık şartı, eşit muamele ilkesinin hayata geçirilmesi ve kontrolü açısından da işlevsel olacaktır. <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss170.pdf> (12.01.2019). **DIGBY**, s.284.

⁵⁰⁹ **NAZLI**, Geçici İş, s.155.

⁵¹⁰ **CIVAN**, Güncel Gelişmeler, s.104; **ODAMAN**, Yeni Düzenlemeler, s.48. Avrupa bakımından belirsiz süreli iş sözleşmesi yapılması işçinin güvencesi demektir bkz. **ÖZDEMİR**, s.22.

⁵¹¹ Belirli süreli işlerde veya belli bir işin tamamlanması veya belirli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak işveren ile işçi arasında yazılı şekilde yapılan iş sözleşmesi belirli süreli iş sözleşmesidir. **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.177; **SÜMER**, İş Hukuku, s.41.

li süreli iş sözleşmeleri istisnai olan yani belirtilen koşulların varlığı halinde yapılabilecek sözleşmelerdir⁵¹².

Özel istihdam bürosu ile geçici işçi arasında yapılacak iş sözleşmesinin objektif nedenler olmadıkça belirsiz süreli yapılması gerektiği yönünde görüşler vardır⁵¹³. Kanun'da yer alan geçici işçi ile yapılacak iş sözleşmesinde, işçinin ne kadar süre içerisinde işe çağrılmazsa haklı nedenle iş sözleşmesinin feshedebileceğinin belirtilebileceği ve bu sürenin de üç ayı geçemeyeceğinin düzenlenmesi, kanun koyucunun özel istihdam bürosu ile geçici işçi arasındaki sözleşmenin belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak kabul ettiğinin göstergesi olarak düşünülebilecektir. Şayet iş sözleşmesinin belirli süreli olduğu kabul edilirse, mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurulabilen ev hizmetleri ve mevsimlik tarım işlerinde süre sınırlaması olmadığı için, sözleşme ne kadar sürerse sürsün geçici işçi kıdem tazminatı, iş güvencesi gibi belirsiz iş sözleşmesinin sağladığı işçi lehine haklara sahip olamayacaktır⁵¹⁴.

Belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesi için, iş sözleşmesinin tarafları olan özel istihdam bürosu ile geçici işçi arasındaki ilişki açısından objektif nedenlerin varlığı olmalıdır⁵¹⁵. Geçici iş ilişkisinin niteliği itibariyle objektif neden olarak kabul edilmesi İş Kanunu 11. madde ile bağdaşmayacaktır⁵¹⁶. Kanaatimizce de, özel istih-

⁵¹² CİVAN, Güncel Gelişmeler, s.105; ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.177; SÜMER, İş Hukuku, s.41.

⁵¹³ CİVAN, Güncel Gelişmeler, s.105; GÜZEL/HEPER, s.40.

⁵¹⁴ GÜZEL/HEPER, s.41.

⁵¹⁵ CİVAN, Güncel Gelişmeler, s.105. Geçici işçinin iş sözleşmesinin belirli süreli yapılarak, sözleşme süresinin sonunda uygun bir tazminat verilmesi sağlanabileceği yönünde görüş için bkz. ÖZDEMİR, s.29. Türk Borçlar Kanunu kapsamında olan iş ilişkilerinde ilk defa belirli süreli iş sözleşmesi yapıldığında esaslı neden aranmadığı, yenileme halinde bu koşulun arandığı, bu nedenle ev hizmetleri gibi Türk Borçlar Kanunu'na tabi iş ilişkilerinde ilk defasında belirli süreli iş sözleşmesi yapılabileceğine ilişkin bkz. ÖZKARACA, Geçici İş, s.116.

⁵¹⁶ GÜZEL/HEPER, s.40. İncirlik kararları olarak bilinen ve istihdam sağlayan şirket ile işçi arasında belirsiz süreli iş sözleşmesinin olduğunda dair Yargıtay Kararları "davacının, Üsünde görev yapan askeri personelinin evlerinde, ev işleri ve çocuk bakıcılığı yaptığı, askeri üsse giriş yapabilmesi için davacıya kimlik kartı çıkartıldığı, davacının üsse düzenli olarak günlük giriş çıkış yaptığı, davacı tanıklarının beyanlarından; davacının davalı şirket tarafından işe alındığı, askeri personelin tayininin çıkması gibi hallerde oluşan boşluklarda, davacının aynı hizmeti sunmaya hazır şekilde davalı şirketin talimatını beklediği ve yeni gelen personel ile irtibatın yine davalı şirket tarafından sağlandığı, hizmet edilen askeri personelin dönem dönem değişmesine karşın, iş ilişkisinin devam ettiği süreçte davacının muhatabının davalı şirket olduğu anlaşılmaktadır. Bu bağlamda, iş sözleşmesinin bağımlılık ve devamlılık unsurlarının taraflar arasında gerçekleştiği kabul edilmelidir. Her ne kadar davalı yanca, davacıya ödenen ücretinkendisine hizmet edilen askeri personel tarafından ödendiği savunulmuş ise de, ücretin 3. kişi tarafından ödenmiş olması taraflar arasındaki iş sözleşmesini ortadan kaldırmaz.

dam bürosu ile geçici işçi arasındaki iş sözleşmesi belirsiz süreli yapılmalıdır. Belirli süreli iş sözleşmesi yapılması, özel istihdam bürosunun işveren olarak yükümlülüklerinden kurtulmasına, öte yandan geçici işçinin birtakım haklarının yok sayılmasına yol açabilecektir.

Özel istihdam bürosu ile geçici işçi çalıştıran işveren arasında yapılacak olan sözleşmede olması gereken hususlara Kanun'da yer verilirken, geçici işçi ile özel istihdam bürosu arasındaki iş sözleşmesinde olması gerekenler belirtilmemiştir⁵¹⁷. Hükümde iş sözleşmesinde olması gerekenler değil, olmaması gerekenler sıralanmıştır. 4904 sayılı Kanun'un 19. maddesinde, özel istihdam bürolarının iş arayanlardan bedel alınması konusunda anlaşma yapmaları veya onlardan herhangi bir şekilde menfaat sağlamaları halinde özel istihdam büroları ile işverenler arasında yapılmış bulunan anlaşmaların, işçinin kayıt dışı çalışması, sendikaya üye olması veya olmaması ya da asgari ücretin altında ücret ödenmesi koşullarını taşıyan anlaşmaların, bir işverenin veya iş arayanın, işe yerleştirme faaliyeti için diğer özel istihdam bürolarından veya Kurumdan hizmet almalarını engelleyen anlaşmaların geçersiz olacağı belirtilmiştir.

Özel istihdam bürosunun işçisi olan geçici işçinin iş için beklediği dönemlerde, ücretinin tamamının veya bir kısmının ödeneceğine ya da hiç ödenmeyeceğine dair hükümler iş sözleşmesine konulabilecektir. Kanunda da belirtildiği üzere, geçici işçinin azami bekleme süresi olan üç ay geçtikten sonra iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebileceği ve buna bağlı haklarını talep edebileceği kabul edilmelidir⁵¹⁸.

Geçici işçinin yapacağı işin, geçici işçi sağlama sözleşmesinde, "büro işçisi" gibi genel bir tabir ile mi yoksa geçici işçinin özelliklerini belirten bir ibare ile mi

Bu kapsamda, davacı ile davalı şirket arasında 4857 sayılı İş Kanunu'na göre belirsiz süreli iş sözleşmesinin kurulduğunun kabulü gerekir" şeklindedir. Y10HD., 27.06.2016, 2016/5495 E.- 2016/10725 K.; Y21HD.,09.06.2016 2016/6874 E.- 2016/9422 K.; Y7HD., 30.10.2014, 2014/15140 E.- 2014/19775 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (10.04.2019).

⁵¹⁷ Özel istihdam bürosu ile geçici işçi arasında yapılacak iş sözleşmesinde geçici işçinin yapacağı işi kararlaştırmaları gereklidir. Aksi halde, yapılacak iş ile sözleşmede belirtilen arasında farklılıklar olabilecek, emsal işler hariç olmak üzere işçinin sözleşmesinde yazılanlar hariçinde çalıştırmayacağı ilkesine aykırılık teşkil edebilecektir. İNCİROĞLU, Geçici İş s.17. Fransız İş Hukukunda geçici iş ilişkisinde belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçinin yapabileceği en fazla üç işin sözleşmede belirtilmesine ilişkin bkz. GÜZEL/HEPER, s.39.

⁵¹⁸ NAZLI, Geçici İş, s.156.

yazılması gerektiği önemlidir⁵¹⁹. İşçinin çalışmadığı dönemde ücrete hak kazanacağına kararlaştırılması halinde, görevinin ne olduğunun belirlenmesi ücret tespitinde dikkate alınmalıdır⁵²⁰.

Geçici işçilerin iş sözleşmelerine uygun olmayan geçici iş ilişkilerini reddedebilme hakkı Kanun'da düzenlenmemiştir. Özellikle bu hususun belirtildiği bir düzenlemenin olmaması geçici işçiler bakımından olumsuz sonuçlar doğurabilecektir⁵²¹. Kanaatimizce, geçici işin niteliğinin geçici işçi veya özel istihdam bürosu tarafından farklı yorumlanması halinde ciddi bir uyuşmazlık söz konusu olacaktır. Özel istihdam bürosu işin niteliğinin geçici işçiye uygun olduğunu, geçici işçinin ise kendisine uygun olmadığını düşünmeleri halinde işçinin mağdur olmaması için düzenleme yapılmaması isabetsiz olmuştur⁵²². Geçici işçinin dürüstlük kuralı çerçevesinde kendisine uygun olmayan işleri reddedebilme hakkı olması gerektiği düşüncesindeyiz.

3. Geçici İşçi Çalıştıran İşveren İle Geçici İşçi

Geçici işçi çalıştıran işveren ile geçici işçi arasında özel istihdam bürosunun aracılığı ile bağlantı sağlanan tam anlamıyla iş sözleşmesinin karşılığı olmayan ancak iş sözleşmesi benzeri bir hukuki ilişki söz konusudur⁵²³. Geçici işçinin, geçici işçi çalıştıran işverenin işyerinde çalışmaya başlaması ile birlikte tarafların hak ve yükümlülükleri başlamaktadır. Geçici işçinin işini gerektiği şekilde yapmaması veya geçici işçi çalıştıran işverenin gözetme borcunu yerine getirmemesi tarafların sorumluluklarına yol açabilecektir⁵²⁴. Geçici işçi çalıştıran işveren iş sözleşmesinin bir tarafı olmadığı için, geçici işçinin onayı olsa bile, işin görülmesi hususunda talep hak-

⁵¹⁹ İNCİROĞLU, Geçici İş, s.17.

⁵²⁰ Geçici işçinin sözleşmede "Kaynakçı" belirtilmesi halinde kaynakçı ustasının ücreti mi asgari ücrete mi hak kazanacağına açıklığa kavuşturulması gerektiği yönünde bkz. İNCİROĞLU, Geçici İş, s.17.

⁵²¹ GÜZEL/HEPER, s.43.

⁵²² Fransız İş Kanunu'nda belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan geçici işçilerin iş sözleşmelerinin niteliğine aykırı olan ve/veya önceki geçici işindeki çalışma saatinin en az %70'ine denk gelmeyen geçici iş ilişkisini kabul etmek zorunda olmadığına ilişkin bkz. GÜZEL/HEPER, s.43.

⁵²³ SÜZEK, İş Hukuku, s.299; AKYİĞİT, Ödünç İş, s.123; NAZLI, Geçici İş, s.156; NARMANLIOĞLU, s.17; CİVAN, Güncel Gelişmeler, s.108; SÜMER, Uygulama, s.65. Geçici işçinin, geçici işçi çalıştıran işveren yanında çalıştığı sürece bu işyeri bakımından "yabancı firma işçisi" olarak kabul edileceği görüşü için bkz. SERİN, 1067. Kanaatimizce mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kanunlaşmasından sonra kurulan geçici iş ilişkilerinde geçici işçilerin, geçici işçi çalıştıran işveren işyerinde "büro işçisi" olarak kabul edilip, sosyal bir dışlanma yaşayacağı açıktır. ÖNAL, s.128; ERDOĞAN, s.131; ÇİFTER/DEMİR, s.9; KILIÇ, s.60.

⁵²⁴ CİVAN, Güncel Gelişmeler, s.108.

kını başka bir işverene devredemeyecektir⁵²⁵. Geçici işçi ile geçici işveren arasında doğan borçlara ilişkin ilgili başlıklar altında açıklamalar yapılacağından burada detaylı açıklama yapmıyoruz.

II. Mesleki Anlamda Geçici İş ilişkisinden Doğan Borçlar

A. Geçici İşçinin Borçları

1. İş Görme Borcu

İşçinin iş sözleşmesinden doğan temel borcu iş görme borcudur. Sözleşmeden veya durumun gereğinden aksi anlaşılmadıkça, işçinin yüklendiği işi bizzat yapma yükümlülüğü vardır (TBK. m.395). İşçinin ölümü ile iş görme borcu mirasçılara geçmemektedir. İş sözleşmesinin işçi ile işveren arasında kişisel ilişki kurması ve işçinin kişiliğinin ön planda olması sebebiyle işçinin işi kendisinin görmesi gereklidir⁵²⁶.

İşçinin iş görme borcu iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesi ile belirlenebilecektir. İşçinin yapacağı iş açık şekilde belirtilebileceği gibi, bir meslek türü belirterek de yapılabilecektir⁵²⁷. Yapılacak iş vasıfsız işler gibi genel olarak ifade edilmişse, işçinin dürüstlük kuralları çerçevesinde işverenin talimatı doğrultusunda iş görme borcunu yerine getirmesi gerekecektir⁵²⁸.

İşçi işini iş sözleşmesinde belirtilen işyerinde yapmakla birlikte iş görmenin işyeri dışında yapılmasının gerekmesi halinde buralarda da iş görmesi mümkündür⁵²⁹. İşçinin iş sözleşmesinde belirtilen işinde veya işyerinde esaslı değişiklik yapılması halinde esaslı değişiklik ve değişiklik feshi hükümlerinin uygulanması söz konusu olabilecektir (İK. m.22).

Geçici işçi çalıştıran işveren geçici işçiyi geçici iş sözleşmesinde belirtilen işyerinden başka bir yerde görevlendirirse, geçici işçinin gitmeme hakkı olması ge-

⁵²⁵ NAZLI, Geçici İş, s.156.

⁵²⁶ SÜZEK, İş Hukuku, s.337.

⁵²⁷ Sözleşmede iş meslek olarak belirtilmişse, o mesleğin kapsamında her türlü işin görülmesi işçiden istenebilecektir. SÜMER, Uygulama, s.123; SÜZEK, İş Hukuku, s.342.

⁵²⁸ SÜZEK, İş Hukuku s.342.

⁵²⁹ İşyeri dışında çalışanlara örnek olarak, pazarlamacılar, montaj işinde çalışanlar, şoförler, evde veya tele çalışanlar için bkz. SÜZEK, İş Hukuku, s.343.

rekmetedir. Böyle bir durumun varlığında geçici işçi özel istihdam bürosuna durumu bildirmeli, büro başka geçici işçi göndermeli ya da geçici iş sözleşmesini feshetmelidir. Aksi halde geçici işçi iş sözleşmesini esaslı değişiklik nedeniyle haklı nedenle feshedebilecektir.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde özel istihdam bürosu ile geçici işçi arasında yapılacak iş sözleşmesinde, işçinin görevlendirilebileceği işler ve iş yerleri belirlenebileceği gibi, sözleşmeye vasıfsız işçi durumundaki işçiler içinde genel ibarelerde konulabilecektir.

İşçinin işini özenle yapmasına ilişkin olan borcu, bağımsız bir borç olmayıp iş görme borcu kapsamında değerlendirilmektedir⁵³⁰. Geçici işçi çalıştıran işverenin geçici işçiye işin gereği ve geçici işçi sağlama sözleşmesine uygun olarak talimat verme hakkına sahip olduğu Kanun'da açıkça düzenlenmiştir (İK. m.7/9-a). İşçi, yüklendiği işi özenle yapmak ve işverene ait makineleri, araç ve gereçleri, teknik sistemleri, tesisleri ve taşıtları usulüne uygun kullanmak ve bunlarla birlikte işin görülmesi için kendisine teslim edilmiş olan malzemeye özen göstermek zorundadır (TBK. m.396/1-2).

İş özenle yapma borcuna ilişkin İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 19. maddesinde bazı yükümlülükler öngörülmüştür⁵³¹. Aynı doğrultuda⁵³² Avrupa Birliği'nin 39/391/EEC sayılı Yönergesi'nin 13. maddesinde de işçinin işi özenle yapmasına

⁵³⁰ SÜZEK, İş Hukuku, s.343.

⁵³¹ (1) Çalışanlar, iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili aldıkları eğitim ve işverenin bu konudaki talimatları doğrultusunda, kendilerinin ve hareketlerinden veya yaptıkları işten etkilenen diğer çalışanların sağlık ve güvenliklerini tehlikeye düşürmemekle yükümlüdür. (2) Çalışanların, işveren tarafından verilen eğitim ve talimatlar doğrultusunda yükümlülükleri şunlardır: a) İşyerindeki makine, cihaz, araç, gereç, tehlikeli madde, taşıma ekipmanı ve diğer üretim araçlarını kullarlara uygun şekilde kullanmak, bunların güvenlik donanımlarını doğru olarak kullanmak, keyfi olarak çıkarmamak ve değiştirmemek. b) Kendilerine sağlanan kişisel koruyucu donanımı doğru kullanmak ve korumak. c) İşyerindeki makine, cihaz, araç, gereç, tesis ve binalarda sağlık ve güvenlik yönünden ciddi ve yakın bir tehlike ile karşılaştıklarında ve koruma tedbirlerinde bir eksiklik gördüklerinde, işverene veya çalışan temsilcisine derhal haber vermek. ç) Teftişe yetkili makam tarafından işyerinde tespit edilen noksanlık ve mevzuata aykırılıkların giderilmesi konusunda, işveren ve çalışan temsilcisi ile iş birliği yapmak. d) Kendi görev alanında, iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için işveren ve çalışan temsilcisi ile iş birliği yapmak.

⁵³² TUNCAY, A.Can, ILO ve AB Normları Işığında İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Tasarısı Taslağının Değerlendirilmesi, Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2008, s.47.

yönelik iş sağlığı ve güvenliği düzenlemeleri sayılmıştır⁵³³. Geçici iş ilişkisi süresince geçici işçinin yapacağı iş ile ilgili emir ve talimatları geçici işçi çalıştıran işverenden alacak olması çalışma ilişkisi açısından zorunlu olduğundan, Kanun'da bu şekilde düzenleme yapılmış olması isabetlidir. Geçici işçi, kendisine verilen talimatları kanuna ve ahlaka uygun ve imkan dahilinde yapmakla yükümlüdür⁵³⁴. İşveren vekili olarak görev yapan kişilerin de geçici işçinin çalıştığı işyerinde geçici işçi çalıştıran işverenin hakları kapsamında geçici işçiye talimat verebileceği kabul edilmelidir.

Geçici işçinin işi özenle yapmamasının sonucu Kanun'da açıkça düzenlenmiştir. Geçici işçi, işyerine ve işe ilişkin olmak kaydıyla kusuru ile neden olduğu zarardan, geçici işçi çalıştıran işverene karşı sorumludur (İK. m.7/14). Geçici işçi özen borcunu yerine getirmediğinde kusurlu davranışı nedeniyle geçici işverene karşı sorumlu olacaktır⁵³⁵.

Geçici iş ilişkilerinin kısa süreli olması nedeniyle zaman içinde uzun vadeli iş sözleşmelerine eğilim olmakla birlikte, geçici iş ilişkisinde en uzun süren sözleşmeler beceri gerektiren teknik mesleklerde olmaktadır⁵³⁶. Bu bakımdan özellikle teknik uzmanlık gerektiren mesleklerde işi özenle yapma borcu daha da önem arz etmektedir. Geçici iş ilişkisinin işçiler bakımından mesleğe özgü beceriler elde etme şeklinde olumlu etkileri de olabilecektir.⁵³⁷ Öte yandan, geçici işçi olarak uzun süre çalışmak, zaman içinde refahın azalmasına, motivasyonun düşmesine yol açabilecektir⁵³⁸. Geçici işçinin işini özenli yapabilmesi için geçici işçi çalıştıran işverenin de dikkat etmesi gereken hususlar vardır. Örneğin sürekli olarak çalışan işçilerine sağladığı sosyal etkinlikleri ve hakları geçici işçilere de sağlayarak, geçici işçilerin işe ve işyerine aidiyet duygusunu artırıp, yapılan işin verimini de yükseltebileceği düşüncesindeyiz.

⁵³³ OJ No: L 183-1, 1989; Council Directive 89/391/EEC of 12 June 1989 on the introduction of measures to encourage improvements in the safety and health of workers at work; Yönerge Türkiye'de 09.12.2003 tarih ve 25311 sayılı resmi gazetede yayınlanarak İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği adıyla yürürlüğe girmiştir. Söz konusu Yönetmelik, Danıştay 10. Dairesi'nin 16.5.2006 tarih, 2004/1942 Esas ve 2006/3007 Karar sayılı kararıyla iptal edilmiştir.

⁵³⁴ **ODAMAN**, Yeni Düzenlemeler, s.52; **NARMANLIOĞLU**, s.18.

⁵³⁵ **SÜMER**, Uygulama, s.67.

⁵³⁶ **ANTONI/JAHN**, s.51.

⁵³⁷ **JAHN**, Elke, Reassessing The Pay Gap For Temps in Germany", Journal of Economics and Statistics, S.230, No.2, 2010, s.208 vd.

⁵³⁸ **CHAMBEL**, Maria Jose/**SOBRAL**, Filipa, When Temporary Agency Work Is Not So Temporary, Economic and Industrial Democracy, 2018, s.5.

Kanaatimizce, özel istihdam bürosu ile geçici işçi arasında iş sözleşmesinden kaynaklı iş ilişkisi olması nedeniyle geçici işçinin talimatlara uyma ve işini özenle yapma borcu genel İş Hukuku prensibi içinde kabul edilmelidir. Geçici işçinin talimatlara uyma bakımından, hem kendi işvereni özel istihdam bürosuna, hem de geçici işçi çalıştıran işverene karşı yükümlülüğü vardır⁵³⁹.

Geçici işçinin, işini özenle yerine getirmemesinden dolayı geçici işçi çalıştıran işverene karşı sorumluluğu Kanun'da düzenlenmişken, geçici işçi çalıştıran işveren yanında çalışırken geçici işçinin üçüncü kişilere verdiği zarardan kimin sorumlu olacağı düzenlenmemiştir. Böyle bir durumda, geçici işçinin üçüncü kişilere verdiği zarardan geçici işçi çalıştıran işverenin sorumlu olması gerektiği kanaatindeyiz⁵⁴⁰.

2.Sadakat Borcu

İşçi, iş sözleşmesinin kişisel ilişki kurma niteliği itibarıyla işverenin haklı çıkarlarının korunmasında sadakat borcu ile yükümlüdür (TBK. m.396/1). İş sözleşmesini diğer sözleşme türlerinden ayıran bağımlılık unsuru içerisinde sadakatin varlığı kaçınılmazdır. Sadakat borcu, işveren açısından işçiyi gözetme, işçi açısından ise işverenin ve çalışılan yerin çıkarlarını korumak üzere işverene zarar verebilecek her türlü davranıştan kaçınmadır⁵⁴¹. Yargıtay kararlarında da işçinin geçici işverene iş görme, talimatlara uyma ve sadakat borcu bulundu-

⁵³⁹ **ODAMAN**, Yeni Düzenlemeler, s.52; Geçici işçi çalıştıran işverenin geçici işçinin yaptığı çalışmadan memnun kalmaması halinde, bir başka geçici işçi ile değiştirilmesini talep hakkına ilişkin geçici iş sözleşmesine hüküm konulabileceği görüşü için bkz. **SERİN**, s.1070; **ÖNAL**, s.131.

⁵⁴⁰ Aynı yönde, Fransız İş Hukuku'nda geçici işçinin 3. kişilere verdiği zarardan geçici işçi çalıştıran işverenin sorumlu olduğu, özel istihdam bürosunun işin niteliğine uygun olmayan işçi göndermesi halinde zararın özel istihdam bürosuna rücu edilebileceği yönünde düzenleme için bkz. **GÜZEL/HEPER**, s.44.

⁵⁴¹ Sadakat borcu kapsamında detaylı bilgi için bkz. **TUNCAY**, A. Can, İşçinin Sadakat (Bağlılık) Yükümlülüğü, Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80.Yaşgünü Armağanı, C.II, İstanbul 2001, s.1042 vd.; **BAYCIK**, Gaye, Türk-İsviçre Hukukunda İşçinin Hukuki Sorumluluğu, Ankara 2015, s.43 vd.; **DEMİR**, Fevzi/**DEMİR**, Gönenç, İşçinin Sadakat Borcu ve Uygulaması, Kamu-İş 2009/1, s.1 vd.; **ALPAGUT**, Gülsevil, İşçinin Sadakat Borcu ve Türk Borçlar Kanunu ile Getirilen Düzenlemeler, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.25, Mart 2012, s.23 vd.; **ALP**, Mustafa, Çalışanın İşvereni ve İş Arkadaşlarını İhbar Etmesi, Çalışanın Hukuka ve Etik Kurullara Aykırılıkları İfşa Hakkı ve İhbar Borcu, Whistleblowing, İstanbul 2013, s.115 vd.; **KAYIRGAN**, Hasan, İş Hukukunda Sadakat Borcunun Genel Bir Değerlendirilmesi, MÜHFD., Prof.Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, C.20, S.1, 2014 Özel Sayı, s.459 vd.; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.348; **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.294; **DURSUN ATEŞ**, s.203.

ğu, geçici işverenin de işçiyi gözetme borcu yanında eşit davranma yükümlülüğü olduğu belirtilmiştir⁵⁴².

İşçi, hizmet ilişkisi devam ettiği sürece, sadakat borcuna aykırı olarak bir ücret karşılığında üçüncü kişiye hizmette bulunamayacak ve özellikle kendi işvereni ile rekabete girişemeyecektir. İşçi, iş gördüğü sırada öğrendiği, özellikle üretim ve iş sırları gibi bilgileri, hizmet ilişkisinin devamı süresince kendi yararına kullanamayacak veya başkalarına açıklayamayacaktır (TBK. m. 396/3-4).

Özel istihdam bürosunun işçisi olan geçici işçinin, işverenin mesleki sırlarını⁵⁴³ gerek geçici süreyle çalışacağı işyerinde geçici işçi çalıştıran işverene, gerekse bu mesleki bilgilerden faydalanabilecek diğer işverenlere ve üçüncü kişilere karşı saklama borcu bulunmaktadır⁵⁴⁴. Öte yandan geçici işçinin geçici işçi çalıştıran işveren yanında çalıştığı sürede, bu işyerine ilişkin öğrendiği mesleki sırları da işvereni olan özel istihdam bürosuna ve üçüncü kişilere açıklamaması gerekmektedir⁵⁴⁵.

Sadakat borcunun sınırları belirli olmadığından, sadakatin hangi durumlarda ne şekilde belirleneceği dürüstlük ve iyiniyet kuralları esas alınarak belirlenmelidir. Diğer bir anlatımla, sadakat yükümlülüğünün sınırları belirlenirken işyerinde çalışan her bir işçi için ayrı ayrı olmak üzere işçinin görevi, konumu ve işin niteliği dikkate alınarak değerlendirme yapılmalıdır⁵⁴⁶. Sadakat borcunun kapsamı genel olarak, işçinin işverene zarar verecek eylemlerden kaçınması, işverenin yararına olan davranışlarda bulunması olarak ifade edilebilir⁵⁴⁷.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi üç taraflı bir ilişki olması nedeniyle bu ilişki de geçici işçinin hem işvereni özel istihdam bürosuna hem de geçici işçi çalıştıran işverene karşı sadakat borcunun olduğu söylenebilecektir⁵⁴⁸.

⁵⁴² Y7HD., 10.01.2014, 2013/18095 E.- 2014/29 K., <https://karararama.yargitay.gov.tr> (10.04.2019).

⁵⁴³ Detaylı bilgi için bkz. UŞAN, M.Fatih, İş Hukukunda İş Sırrının Korunması, Ankara 2003, s.213 vd.

⁵⁴⁴ SÜMER, Uygulama, s.69; ODAMAN, Yeni Düzenlemeler, s.51.

⁵⁴⁵ ODAMAN, Yeni Düzenlemeler, s.51.

⁵⁴⁶ ALPAGUT, Sadakat Borcu, s.24; DURSUN ATEŞ, s.205.

⁵⁴⁷ ÖNAL, s.131.

⁵⁴⁸ CİVAN, Güncel Gelişmeler, s.113; ÖNAL, s.131; USLU, s.338; KILIÇ, s.66.

İş sözleşmesi devamınca işçinin işverenine karşı rekabet etmemesi sadakat borcu kapsamı içerisinde yer almaktadır⁵⁴⁹. Bazı koşullarda sözleşmenin sona ermesinden sonra da işçinin rekabet etmeyeceğine ilişkin rekabet yasağı sözleşmesi yapılabilmektedir⁵⁵⁰ (TBK. m. 444). Rekabet yasağına ilişkin sözleşmenin geçerli olabilmesi için yazılı olması gerekmektedir (TBK. m. 444/1). İşçinin çalıştığı dönemde öğrendiği bazı bilgileri, iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra işverenin haklı menfaatine aykırı şekilde kullanması söz konusu olabilecektir⁵⁵¹. Anayasa’da düzenlenmiş olan çalışma ve sözleşme özgürlüğü çerçevesinde işçinin çalışma hakkı ile işverenin haklı menfaatinin arasında denge olmalıdır⁵⁵².

İşçi ile işveren arasındaki iş sözleşmesi sona erdikten sonra rekabet yasağı sözleşmesinin yapılması, iş ilişkisi sonrasında işçinin işveren ile rekabet edecek şekilde faaliyette bulunmasını engellenmek amaçlıdır. Rekabet yasağı sözleşmesinin yapılabilmesi için işçinin, işverenin üretim sırları, işleri, müşteri çevresi hakkında bilgi edinme olanağının ve işverenin önemli bir zarara uğrama ihtimalinin olması gerekmektedir⁵⁵³. Rekabet yasağının işçinin ekonomik geleceğini de tehlikeye düşürmesi gerekmektedir.

Geçici iş ilişkisi süresince özel istihdam bürosu ile geçici işçinin arasındaki iş ilişkisi devam ettiği için geçici işçinin işvereni ile rekabet etmeme borcu da devam etmektedir. Geçici süreyle işçisi geçici işçi çalıştıran işveren yanında görevlendiren özel istihdam bürosunun bu süreçte korunması gereken haklı menfaati de sürmektedir⁵⁵⁴. Yargıtay dairelerinin farklı tarihli kararlarında, işçinin iş sözleşmesinin fesbinden sonra rekabet yasağına uyma yükümlülüğünün, geçici iş ilişkisi sırasında da

⁵⁴⁹ SÜZEK, İş Hukuku, s.350.

⁵⁵⁰ Rekabet yasağı sözleşmesine ilişkin detaylı bilgi için bkz. SÜZEK, Sarper, Yeni Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde İşçinin Rekabet Etmemeye Borcu, Prof. Dr. Berin Ergin’e Armağan, S.2, İÜHFİM, 2014, s.457 vd.; SOYER, M. Polat, Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Ankara 1994, s.8 vd.; ÖNAL, s.132.

⁵⁵¹ SÜZEK, İş Hukuku, s.350.

⁵⁵² İşçinin çalışma hakkı ve özgürlüğünün anayasal hak olması nedeniyle rekabet yasağına ilişkin kanun ve sözleşme hükümlerinin dar yorumlanması gerektiği konusunda bkz. SÜZEK, İş Hukuku, s.351.

⁵⁵³ SÜZEK, İş Hukuku, s.352 vd.

⁵⁵⁴ ODAMAN, Yeni Düzenlemeler, s.51; Aksi yönde işverenin geçici işçiyi kendi rızası ile görevlendirdiğinden korunmaya değer menfaatinin olmadığı yönünde bkz. s. AKYİĞİT, Ödünç İş, s.133.

devam ettiği, geçici işçinin geçici işçi çalıştıran işveren yanında yapmakta olduğu çalışmasının da rekabet yasağının ihlali olarak değerlendirilmesinin mümkün olacağı belirtilmiştir⁵⁵⁵.

Bizim de katıldığımız görüşe göre, geçici işçinin geçici iş ilişkisindeki iş görme edimini yerine getirdikten sonra rekabet yasağı kapsamında geçici işçi çalıştıran işveren yanında veya başka bir işveren yanında çalışmasının engellenmesine yönelik hükümlerin İK. m.7/11 uyarınca olmaması gerekmektedir⁵⁵⁶.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde geçici işçinin, özel istihdam bürosunun işi ve müşteri çevresi hakkında bilgi sahibi olması söz konusu olabileceksen de, genellikle vasıfsız işçilerin geçici işçi olduğu ve işe ilişkin bilgilerin mahrem niteliği taşıdığı dikkate alındığında yapılacak rekabet yasağı sözleşmesinin de geçersiz sayılması gerekecektir⁵⁵⁷.

Kanaatimizce, geçici işçi ile geçici işçi çalıştıran işveren arasında iş sözleşmesi olmasa da geçici iş ilişkisinin üçlü bir çalışma şekli olduğu gözetilerek, geçici işçinin geçici işçi çalıştıran işverene karşı da rekabet etmeme yükümlülüğünün olduğu kabul edilmelidir.

3.Düzenleme ve Talimatlara Uyma Borcu

Düzenleme ve talimatlara uyma borcu kapsamında işveren, işin görülmesi ve işçilerin işyerindeki davranışları ile ilgili genel düzenlemeler yapabilir ve onlara özel talimat verebilir. İşçiler, bunlara dürüstlük kurallarının gerektirdiği ölçüde uymak zorundadır (TBK. m. 399).

Geçici işçi çalıştıran işveren, işin gereği ve geçici işçi sağlama sözleşmesine uygun olarak geçici işçisine talimat yetkisine sahiptir (İK. m.7/9-a). Geçici iş ilişkisinin kurulması ile birlikte geçici işçi çalıştıran işveren geçici işçiye talimat verme

⁵⁵⁵ Y9HD., 03.07.2014, 2012/24556 E.-2014/23283 K.; Y9HD., 26.06.2013, 2011/20759 E.-2013/19695 K.; Y7HD., 08.04.2013, 2013/2542 E. -2013/5823 K.
<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/> (18.02.2019).

⁵⁵⁶ ÖZKARACA, Geçici İş, s.62.

⁵⁵⁷ SÜZEK, Rekabet, s.459; UŞAN, İş Sırrı, s.230; SÜZEK, İş Hukuku, s.353.

hakkına sahip olacaktır⁵⁵⁸. Talimat verme yetkisi geniş anlamda değerlendirildiğinde, işyerindeki düzen ve disiplin kurallarına yönelik çalışma saatleri, ara dinlenme saatleri, sigara içme yasağı gibi konular da kapsama dahil olmalıdır⁵⁵⁹. Her ne kadar geçici işçi çalıştıran işverenin talimat verme yetkisi geniş düşünülse de, işin gereği ve geçici işçi sağlama sözleşmesine uygun olması gerekmektedir⁵⁶⁰. İşçinin geçici işçi çalıştıran işveren tarafından verilen talimatlara aykırı davranması itaat borcunun ihlali olarak kabul edilmelidir⁵⁶¹.

Yargıtay kararlarında da yönetim hakkı ve talimat verme hakkına geniş kapsamlı yer verilerek tanımlamalar yapılmıştır. Yargıtay'ın konu ile ilgili bir görüşü şöyledir; “İşçinin iş görme borcu, işverenin yönetim hakkı kapsamında vereceği talimatlarla somutlaştırılır. İşverenin yönetim hakkının karşısını, işçinin işverenin talimatlarına uyma borcu teşkil eder. İşveren, talimat hakkına istinaden, iş sözleşmesinde ana hatlarıyla belirlenen iş görme ediminin, nerde, nasıl ve ne zaman yapılacağını düzenler. Günlük çalışma süresinin başlangıç ve bitiş saatlerini, ara dinlenmesinin nasıl uygulanacağını, işyerinde işin dağıtımına ilişkin ya da kullanılacak araç, gereç ve teknikler konusunda verilecek talimatlar bu türden talimatlar arasında kabul edilirler. İşverenin yönetim hakkı işyerinde düzenin sağlanmasına ve işçinin davranışlarına yönelik talimat vermeyi de kapsar. Buna karşılık, işverenin talimat hakkı, iş sözleşmesinin asli unsurlarını oluşturan, ücretin miktarı ve borçlanılan çalışma süresinin kapsamına ilişkin söz konusu olamaz. İşveren, tek taraflı olarak toplam çalışma süresini artırmak veya ücrete etki edecek şekilde azaltmak yetkisine sahip değildir. İşverenin talimat verme hakkının, Kanun, toplu iş sözleşmesi ve bireysel iş sözleşmesi ile daraltılıp genişletilmesi mümkündür⁵⁶². Bir başka açıdan ifade edi-

⁵⁵⁸ DURSUN ATEŞ, s.186; SÜMER, Uygulama, s.65; ERDOĞAN, s.131; USLU, s.338; DEMİR M., s.18; GÜZEL/HEPER, s.45.

⁵⁵⁹ ODAMAN, Serkan, Güvenceli Esneklik Açısından Fransa ve Türkiye Uygulamaları, İşveren Dergisi, Ocak-Şubat 2012, s.64; SÜMER, Uygulama, s.67; GÜZEL/HEPER, s.45.

⁵⁶⁰ ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.234; DURSUN ATEŞ, s.189.

⁵⁶¹ 4207 sayılı Tütün Ürünlerinin Zararlarının Önlenmesi ve Kontrolü Hakkında Kanun'un 2. maddesine göre işletme ve işyerlerinde sigara içme yasağı getirildiğinden, işyerlerinde işçilerin Kanun hükmüne uygun olarak davranmak ve itaat borcu kapsamında geçici işçi çalıştıran işverenin bu yöndeki talimatlarına uymak zorundadır. SÜZEK, İş Hukuku, s.347.

⁵⁶² Geçici işçi çalıştıran işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden geçici işçi yararlanamayacakken, toplu iş sözleşmesindeki yönetim hakkı ile ilgili hükümlerin geçici işçi işinde bağlayıcı olacağına ilişkin bkz. USLU, s.339.

lecek olursa, işverenin talimat verme hakkı, kanun, toplu iş sözleşmesi ile bireysel iş sözleşmesi hükümleri ile sınırlıdır. Bu itibarla, işveren hükümlerine aykırı talimatlar veremeyeceğinden, işçi bu talimatlara uymak zorunda değildir. Bunun dışında işveren, işçinin kişilik haklarını ihlal eden talimatlar veremez. Medeni Kanunu'nun 2'nci maddesinde düzenlenen hakkın kötüye kullanılması yasağı gereği, "işveren dürüstlük kuralına aykırı talimatlar da veremez. İşveren, diğer işçilerin lehine fakat bir veya birkaç işçinin aleyhine sonuç doğuracak ve eşitsizlik yaratacak talimatlar veremeyeceği gibi işçiye eza ve cefa vermek amacıyla da talimatlar veremez. Buna göre, işveren talimat verirken eşit işlem borcuna riayet etmekle de yükümlüdür"⁵⁶³.

Özel istihdam bürosu ile geçici işçi arasındaki iş sözleşmesinde iş görme ediminin nerede, nasıl ve ne zaman yapılacağı düzenlenebilmektedir. Ayrıca iş sözleşmesinde, geçici işçi çalıştıran işveren yanında çalışmak üzere yeni görevlendirmeyi öğrenen geçici işçinin ne kadar sürede işe başlaması gerektiği de düzenlenebilecektir. Kanunda bu yönde bir hüküm olmaması suiistimalleri de beraberinde getirebilecektir. Kanaatimizce iş sözleşmesinde süre belirlenmemişse geçici işçinin makul bir sürede geçici işine başlaması gerektiği kabul edilmelidir⁵⁶⁴.

Özel istihdam bürosu ile geçici işçi arasında iş sözleşmesi ile kurulan bir iş ilişkisi olduğundan özel istihdam bürosunun geçici işçi üzerinde yönetim hakkının olduğu açıktır⁵⁶⁵. Geçici işçinin çalışma süresine göre yıllık ücretli izinlerinin hangi dönemlerde kullanılacağına belirlenmesi, özel istihdam bürosunun yönetim hakkına örnek olarak gösterilebilecektir⁵⁶⁶. Geçici işçi, hem işvereni olan özel istihdam bürosuna hem de çalıştığı işveren olan geçici işçi çalıştıran işverene yönelik düzenleme ve talimatlara uyma borcu altındadır.

⁵⁶³ Y9HD., 04.02.2019, 2018/11109E. - 2019/2630K., <https://karararama.yargitay.gov.tr> (13.05.2019).

⁵⁶⁴ Fransız İş Hukukunda görevlendirilmeye çağrılan işçinin çağrıdan sonra yarım gün içerisinde göreve başlaması gerektiği düzenlenmiştir. **GÜZEL/HEPER**, s.43.

⁵⁶⁵ **BASKAN**, s.26; **ÖNAL**, s.132.

⁵⁶⁶ **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.234; **KILIÇ**, s.67; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.81. Yıllık izin zamanını belirlemek işverenin yönetim hakkı kapsamında olduğundan, işçinin kendiliğinden ayrılması söz konusu olamaz. İşçinin yıllık iznini kullandığını belirterek işyerine gelmemesi, işverence izinli sayılmadığı sürece devamsızlık halini oluşturur. Y9HD., 22.02.2016, 2014/30472 E.-2016/3413 K., <https://karararama.yargitay.gov.tr> (13.05.2019).

B. Özel İstihdam Bürosu ve Geçici İşçi Çalıştıran İşverenin Borçları

1. Ücret Ödeme Borcu

İşverenin en temel borcu olan ücret ödeme, İş Kanunu 32/1. maddesinde işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan ve para ile ödenen tutar olarak düzenlenmiştir. İş Kanunu'nda yer alan tanım uyarınca bir değerlendirme yapılırsa, ücret, işçi tarafından yapılan bir işin karşılığında, işçinin kendisinin ve ailesinin geçimini sağlayabilmesi için işveren veya üçüncü kişilerce işçiye sağlanan para veya parasal nitelikte değeri bulunan bir gelir çeşididir⁵⁶⁷. İş sözleşmesinin temel unsurlarından biri olan ücret olmaksızın iş sözleşmesi kurulmuş olmayacaktır⁵⁶⁸.

Anayasa'nın 55. maddesinde, ücretin emeğin karşılığı olduğu, devletin çalışanların yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret elde etmeleri ve diğer sosyal yardımlardan yararlanmaları için gerekli tedbirleri alacağı düzenlenmiştir. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde işveren özel istihdam bürosu olduğu için ücret ödeme borcu da genel kural çerçevesinde özel istihdam bürosuna aittir⁵⁶⁹. Geçici iş ilişkisinde genel anlamda birlikte sorumluluk Kanun'da düzenlenmemiş olsa da, geçici işçi sağlama sözleşmesinde ücretin geçici işçi çalıştıran işveren tarafından ödeneceği de kararlaştırılabilecektir⁵⁷⁰.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde ücretin, yaş, eğitim ve tecrübe ile arttığı görülmektedir⁵⁷¹. Cinsiyet, medeni hal, uyruk veya konum gibi değişkenler bakımın-

⁵⁶⁷ **CENTEL**, Tankut, İş Hukukunda Ücret, İstanbul 1986, s.56; **İNCE**, Ergun, Her Yönüyle Ücret, İstanbul 1990, s.70; **KORKUSUZ**, M. Refik, Uluslararası Sözleşmelerde ve Türk İş Hukukunda İşçilik Alacaklarının Korunması, Ankara 2004, s.11; **GÖKTAŞ**, Seracettin, Türk İş Hukukunda İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı, Ankara 2008, s.49; **GÜVEN**, Ercan/**AYDIN**, Ufuk, Bireysel İş Hukuku, Eskişehir 2013, s.136; **EVREN**, Öcal Kemal, İş Hukukunda Ücret ve Uygulaması, 2.B., Ankara 2011, s.22; **AKTAY**, Nizamettin/**ARICI**, Kadir/**SENYENKAPLAN**, Emine, İş Hukuku, Ankara 2012, s.95; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.362; **MOLLA-MAHMUTOĞLU**, /**ASTARLI/BAYSAL**, İş Hukuku, s.620.

⁵⁶⁸ **SÜZEK**, İş Hukuku, s.362.

⁵⁶⁹ **ALPAGUT**, Karar İnceleme, s.574; **ENGİN**, Ödünç İş, s.149; **BASKAN**, s.26; **SÜMER**, Uygulama, s.73; **NARMANLIOĞLU**, s.20.

⁵⁷⁰ İşçinin onayının alınarak ücretinin geçici işçi çalıştıran işveren tarafından ödeneceğinin kararlaştırılabileceği yönünde, **EKONOMİ**, Geçici İş, s.241; **ODAMAN**, Yeni Düzenlemeler, s.53. Ücretin geçici işçi çalıştıran işveren tarafından kararlaştırılması halinde de, geçici işçinin çalıştığı döneme ilişkin ücret alacağını her iki işverenden talep etmesi mümkün olacaktır. **SERİN**, s.1075; **USLU**, s.339; **ÇİFTER/DEMİR**, s.15; **NARMANLIOĞLU**, s.20; **DEMİR M.**, s.18.

⁵⁷¹ **GARZ**, Marcel, Employment and Wages in Germany since the 2004 Deregulation of the Temporary Agency Industry, International Labour Review, S.152, 2012, s.309.

dan kadın, bekar, yabancı uyruklu veya dezavantajlı bölgelerde yaşayan insanların genellikle daha düşük ücretler kazandığı bilinmektedir⁵⁷².

Ücret bakımından geçici işçilerin ücretleri, sürekli çalışan işçilerin ücretlerine göre daha düşük olmaktadır. Örneğin Almanya’da 2015 yılında geçici işçilerin ücretleri, sürekli çalışanlara göre %42 daha düşük olduğu tespit edilmiştir⁵⁷³. Geçici iş ilişkisinde istihdam, işverenlerin iş gücünü esnek şekilde kullanmasını sağlarken, geçici işçiler açısından ise istihdam ve gelir düzeyi bakımından yüksek riskler söz konusu olabilecektir⁵⁷⁴.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde, çalışan işçinin ücretinin korunması ile mesleki olmayan geçici iş ilişkisi kapsamında çalışan işçinin ücretlerinin korunması arasında önemli bir farklılık bulunmaktadır. Mesleki olmayan geçici iş ilişkisinde, geçici iş ilişkisi kurulan işveren, işçinin kendisinde çalıştığı sürede ödenmeyen ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden, devreden işveren ile birlikte sorumlu olacağı hüküm altına alınmıştır (İK. m.7/son). Bu halde geçici iş ilişkisinin kurulması ile ödenmeyen ücretinden, işçiyi gözetme ve sosyal sigorta primlerini ödeme borçlarından devreden işveren ve devralan işveren kanun gereği birlikte sorumlu olacaklardır⁵⁷⁵. Mesleki olmayan geçici iş ilişkisi kapsamında çalışan işçi lehine getirilen bu düzenleme mesleki anlamda geçici iş ilişkisi için getirilmemiştir. Doktrinde, bu konuda yapılacak bir kanun değişikliği ile mesleki anlamda geçici iş ilişkisi ile çalışan işçilerin ücret alacaklarının da tüm süreler için müteselsil sorumluluk kapsamında değerlendirilmesi gerektiği görüşü vardır⁵⁷⁶.

Geçici işçinin haklarının korunması için, birlikte sorumlulukla ilgili iki aşamalı düzenleme yapılarak, geçici işçinin işçilik alacaklarını özel istihdam bürosundan

⁵⁷² **GARZ**, s.309.

⁵⁷³ **YİĞİT**, s.120.

⁵⁷⁴ **HANESCH**, s.1.

⁵⁷⁵ **NARMANLIOĞLU**, s.20; **BAŞMANAV**, s.146; **ODAMAN**, Yeni Düzenlemeler, s.55; **SE- RİN**, s.1075; **ÖNAL**, s.135.

⁵⁷⁶ Aynı yönde bkz. **SÜZEK**, İş Hukuku, s.300; **DOĞAN YENİSEY**, s.165; **GÜZEL/HEPER**, s.47; **CİVAN**, Ödünç İş, s.366.

alamaması halinde geçici işçi çalıştıran işveren başvurabileceği, böylece geçici işçi çalıştıran işverenin ikincil bir sorumluluğu olacağı da düzenlenebilir⁵⁷⁷.

Kanaatimizce mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde de geçici iş ilişkisinin sürdüğü zaman dilimindeki geçici işçinin ücretleri, işçinin gözetilmesi ve sosyal sigorta primlerinin ödenmesinden birlikte sorumluluk olması gereklidir. Ancak birlikte sorumluluk halinde geçici işçi çalıştıran işverenin kendisi için daha az maliyetli olacağını düşündüğü geçici iş ilişkisi tercih etmeme durumu olabileceği için eleştirilebilecektir. Bu bakımdan yukarıda belirttiğimiz iki aşamalı, geçici işçi çalıştıran işverenin ikincil sorumlu olduğu bir sistemin daha hakkaniyetli olacağını düşünmekteyiz. Ayrıca geçici işçi çalıştıran işveren tarafından geçici işçiyi çalıştırdığı döneme ilişkin ödediği işçilik alacaklarını özel istihdam bürosundan rücu edebileceği de düzenlenmelidir.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi içerisinde sadece bir durumda sınırlı olarak müteselsil sorumluluk hükmü vardır. Buna göre, işletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülemeyen şekilde artması hâlinde kurulan geçici iş ilişkisinde, geçici işçi çalıştıran işveren işyerinde bir ayın üzerinde çalışan geçici işçilerin ücretlerinin ödenip ödenmediğini çalıştığı süre boyunca her ay kontrol etmekle, özel istihdam bürosu ise ücretin ödendiğini gösteren belgeleri aylık olarak geçici işçi çalıştıran işverene ibraz etmekle yükümlüdür.

Geçici işçi çalıştıran işveren, ödenmeyen ücretler mevcut ise bunlar ödenene kadar özel istihdam bürosunun hizmet bedelini ödemeyerek, özel istihdam bürosunun alacağından mahsup etmek kaydıyla geçici işçilerin en çok üç aya kadar olan ücretlerini doğrudan işçilerin banka hesabına yatırması gerekmektedir. Geçici işçi çalıştıran işveren tarafından ücreti ödenmeyen işçiler ve ödenmeyen ücret tutarları Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğüne bildirilir (İK. m.7/12, ÖİBY. m.9/4-5). Maddeden de anlaşılacağı üzere burada yer alan sorumluluk sadece ücret alacaklarına ilişkin olup, geçici işçinin de en az bir ay çalışması halinde bu hüküm devreye girecektir. Hü-

⁵⁷⁷ ÖZDEMİR, s.29.

kümde geçen ücret geniş anlamda ücret olarak anlaşılmalıdır. Fazla çalışma, bayram ve genel tatil ücretleri vs . ücretler de geniş kapsamda değerlendirilmelidir⁵⁷⁸.

Geçici işçi sağlama sözleşmesindeki süre dolmasına rağmen, geçici iş ilişkisinin devam etmesi halinde, geçici işçi çalıştıran işveren ile geçici işçi arasında sözleşmenin sona erme tarihinden itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi kurulmuş sayılacağı, bu durumda özel istihdam bürosunun geçici işçinin geçici iş ilişkisinden kaynaklanan ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden sözleşme süresiyle sınırlı olmak üzere sorumlu olacağı düzenlenmiştir (İK. m.7/13). Bu durumda mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde geçici iş ilişkisinin devamı süresince ücret, işçiyi gözetme borcu ve sosyal güvenlik primlerinden sadece özel istihdam bürosunun sorumlu tutulacağı anlaşılmaktadır⁵⁷⁹.

Madde metninde tüm sürelerin kontrolünün istenmesine rağmen sadece en çok üç aya kadar olan ücretlere ilişkin koruma sağlanması da yerinde bir uygulama olarak görülmektedir. Doktrinde, haklı olarak sadece üç aylık ücret alacağı doğrudan işçilerin banka hesabına yatırılacaksa neden tüm süreye ilişkin ücret kontrolü yükümlülüğü olduğu eleştirilmiştir⁵⁸⁰. Kanaatimizce, uygulamada asıl işveren alt işveren ilişkisinde yer alan düzenleme kapsamında⁵⁸¹ olduğu gibi geçici işverene, geçici işçinin kendi bünyesinde çalıştığı süre ile sınırlı olmak koşuluyla ödenmeyen ücretle-

⁵⁷⁸ **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.239; Geçici işçinin ücretinin ödenmemesi halinde İK. m.34 uyarınca hem özel istihdam bürosuna hem de geçici işçi çalıştıran işveren karşı kullanılabilmesi gerektiğine ilişkin bkz. **EKMEKÇİ**, Geçici İş, s.378.

⁵⁷⁹ **ODAMAN**, Yeni Düzenlemeler, s.56. Geçici iş ilişkisinin süresinin bitmesinden sonra yeni iş ilişkisinin başlamasının işçinin kıdemini bölünmesi yol açacağı, özel istihdam bürosunun zaten işveren olarak sorumluluğunun olacağından Kanun metninde tekrar edilmesine gerek olmadığı yönünde bkz. **DOĞAN YENİSEY**, s.166 vd.; Geçici işçinin çalıştığı süre boyunca ücretinden ve sigorta primlerinden geçici işçi çalıştıran işveren ve özel istihdam bürosunun birlikte sorumlu olmaları gerektiği görüşü için bkz. **TAŞKENT/KURT**, s.8.

⁵⁸⁰ **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.239; Fransız İş Hukuku'nda ücret ve sosyal yükümlülüklerin yerine getirilmesi geçici işçi çalıştıran işverene aittir. **GÜZEL/HEPER**, s.46.

⁵⁸¹ İşverenler, alt işverene iş vermeleri hâlinde, bunların işçilerinin ücretlerinin ödenip ödenmediğini işçinin başvurusu üzerine veya aylık olarak resen kontrol etmekle ve varsa ödenmeyen ücretleri hak edişlerinden keserek işçilerin banka hesabına yatırmakla yükümlüdür (İK. m.36/son).

rin, özel istihdam bürosunun hizmet bedelinden kesinti yapabilme hakkı tanınmalıdır⁵⁸².

Mevcut düzenlemelere göre korunan ve korunması gereken haklara yer verildikten sonra, geçici işçinin ücret alacağı olması halinde alacağını nasıl tahsil edeceğine de değinilmelidir. Buna göre, geçici işçinin işvereni olan özel istihdam bürosundan ücret alacağının varlığı halinde dava, icra takibi gibi hukuki yolları kullanarak alacağı tahsil edebilecektir. Özel istihdam bürolarının faaliyetlerinin iptali halinde kuruluş esnasında göstermiş oldukları teminattan sırasıyla işçilik alacakları, vergi borçları, Sosyal Güvenlik Kurumunun özel istihdam bürosundan alacakları sağlanabilecektir⁵⁸³. Burada önemle belirtilmelidir ki, işçilik alacağının teminattan sağlanabilmesi ancak özel istihdam bürosunun faaliyetinin iptali halinde mümkündür.

Ücretin belirlenmesinde geçici işçinin temel ücretinin yanında para ve para ile ölçülebilecek diğer tüm ücretler de dahil olmak üzere geniş anlamda (giydirilmiş) ücretin dikkate alınması gerekmektedir⁵⁸⁴. Ayrıca ücret ulusal bayram ve genel tatil ücretleri, fazla çalışma ücretleri olmak üzere geniş yorumlanmalıdır⁵⁸⁵. Geçici işçi sağlama sözleşmesinde geçici işçinin ücreti iş sözleşmesindeki ücretinden daha az belirlenmemelidir⁵⁸⁶.

İş Kanunu'nda geçici işçinin herhangi bir işverene gönderilemediği dönemde fesih hakkı düzenlenmiş ancak geçici işçiye bu sürede özel istihdam bürosu tarafından işveren olarak bir ücret ödenip ödenmeyeceği konusunda düzenleme yapılmamıştır⁵⁸⁷. Geçici işçinin bu dönemde yaşamını idame ettirebilmesi için sınırlı dahi olsa ücretinin olması işçinin korunması bakımından önem arz etmektedir⁵⁸⁸. İş Kanunu Tasarısı'nın 93. maddesinde düzenlenen ancak yasalaşmayan hükmünde oldu-

⁵⁸² Aynı yönde bkz. **ÖZKARACA**, Geçici İş, s.41; **TAŞKENT/KURT**, s.8; **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.239.

⁵⁸³ **NAZLI**, Geçici İş, s.157.

⁵⁸⁴ **EKONOMİ**, Geçici İş, s.241; **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.238.

⁵⁸⁵ **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.238.

⁵⁸⁶ **ODAMAN**, Yeni Düzenlemeler, s.53.

⁵⁸⁷ **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.228. Özel istihdam bürosunun 3 ay boyunca geçici işçiye iş sağlayamaması halinde geçici işçinin fesih hakkı olduğundan, işverenin edimi kabulde temerrüde düşme süresinin üç ay ile sınırlı olduğuna dair, bkz. **İNCİROĞLU**, Geçici İş, s.18.

⁵⁸⁸ **DOĞAN YENİSEY**, s.164. Ücretin korunması hakkında geniş bilgi için, **EKİN**, Ali, Uluslararası Belgelerde ve Türk Hukukunda İşçi Ücretinin Korunması, Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Ocak 2015, S.11., s.109 vd.

ğu gibi, özel istihdam bürosunun emir ve talimatının altında bulunduğu ancak çalışmadığı dönemde işçinin gelirinün güvence altında olmasına yönelik de hükmün olmasının yerinde olacağı açıktır⁵⁸⁹. Bilim Kurulu tarafından hazırlanan Taslak'ta mesleki anlamda geçici iş ilişkisine ilişkin hüküm düzenlenmişken işçi sendikalarının tepkisi sonrasında TBMM'ye sunulan metin içerisinde Taslak'ın 93. maddesinde yer alan mesleki anlamda geçici iş ilişkisi yer almamıştır⁵⁹⁰. Ülkemizde geçici işçilerin zaten asgari ücret seviyesinde ücret alma ihtimalinin oldukça yüksek olması dikkate alındığında, geçici işçinin görevlendirilmediği dönemde en az asgari ücrete hak kazanması gerekir görüşünderiz⁵⁹¹.

⁵⁸⁹ **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.228. 4857 Sayılı İş Kanunu Tasarısının yasalaşmayan 93. maddesinde, “Belirli veya belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçi geçici iş ilişkisi uyarınca başka işveren verilmediği sürece işyerinde çalıştırılmasa dahi asgari ücretten az olmamak üzere ücretinin yarısı kadar bir ücrete hak kazanır” şeklindedir. İşçinin işe çağrılmadığı dönemde ücret hakkına ilişkin bkz. **ÖZKARACA**, Geçici İş, s.13 vd.; **GÜZEL/HEPER**, s.42; **TAŞKENT/KURT**, s.3.

⁵⁹⁰ Taslağa göre, işverenin belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalıştırdığı işçinin iş sözleşmesini ödünç verme süresinin sona ermesinden itibaren üç ay içinde süreli fesih yoluyla sona erdiremeyecek; belirli ya da belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçiye, geçici iş ilişkisi kurulmadığı dönemde işyerinde çalıştırılmasa dahi asgari ücretten az olmamak üzere ücretinin yarısı ödenecektir. **ÖZKARACA**, Geçici İş, s.55. Ayrıca, geçici işveren, geçici işçinin kendisinde çalıştığı sürede ödenmeyen ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden ödünç veren işverenle birlikte müteselsilen sorumlu olacaktır. Bilim Komisyonu Tarafından Hazırlanan İş Kanunu Tasarısı ve Gereçesi, Kıdem Tazminat Fonu Kanun Tasarısı ve Gereçesi, 26 Haziran 2002, MESS 387 Numaralı Yayın, 2002, 53,54.

⁵⁹¹ Bir görüşe göre, işçi özel istihdam bürosu tarafından işe çağrılmadığı dönemde, iş görme edimini gerçekleştirilmeye yani yeni bir geçici iş ilişkisi kurulmasına hazır beklediği için bu süreler çalışma süresinden sayılır ve iş sözleşmesinde özel bir hüküm yoksa özel istihdam bürosu bu süreler için asgari ücretten az olmamak üzere emsal ücreti işçiye ödemekle yükümlüdür. **GÜZEL/HEPER**, s.42; Geçici iş ilişkisinin kurulmadığı dönemlerde de özel istihdam bürosu ile işçi arasında iş sözleşmesi devam ettiğinden, geçici iş ilişkisi kurulmayan dönemlerde de özel istihdam bürosunun ücret ödeme yükümlülüğü devam etmektedir. **BASKAN**, s.36; Çağrı üzerine çalışmaya ilişkin İş Kanunu m. 14/2'de yer alan düzenleme esas alınarak, geçici işçilerin ödünç verilmedikleri dönem için haftalık en az 20 saatlik ücretin kararlaştırılmış sayılması uygulamasına kıyasen başvurulabilir. **GÜVEN**, Ercan/**AYDIN**, *Ufuk, Bireysel İş Hukuku*, 5.B., Eskişehir 2017, s.91.; Özel istihdam bürolarının geçici işçi sağlayan işverenin ödeyeceği hizmet bedelinden başka geliri olmayacağından ve büroda yapılacak başkaca iş olmayacağından işçinin çalışmadığı dönemde ücretinin ödenmesinin büronun mali zorluk yaşamasına sebebiyet verebilecektir. **ALPAGUT**, *Karar İnceleme*, s.579.

Bir görüşe göre ise, Türkiye İş Kurumu Kanunu'nda düzenlenen özel istihdam bürosu ile işçi arasında yapılan iş sözleşmesinde yer alan işçiye asgari ücretin altında ücret ödeneceği yönündeki anlaşmaların geçersiz sayılacağına ilişkin hüküm dikkate alındığında (TİK. m.19/4-b), geçici işçiye işe gönderildiği veya gönderilmediği dönemde özel istihdam bürosu tarafından asgari ücretin altında olmayan bir ücret ödenmesi gerekir. **SÜZEK**, *İş Hukuku*, s.297.

Bir diğer görüşe göre ise bu hususa ilişkin açık bir düzenleme olmasa da 7. maddenin yorumlanması yoluyla bazı sonuçlar çıkarılabilir. 7. maddede, üç ayı geçmemek üzere, geçici işçinin ne kadar süre içerisinde işe çağrılmazsa haklı nedenle iş sözleşmesini feshedebileceğinin iş sözleşmesinde belirtileceği düzenlenmiştir. Bu noktada işçinin işe çağrılmadığı dönemde ücret-

Farklı ülke örneklerine bakıldığında, Macaristan, İrlanda, Malta, İsveç ve İngiltere’de geçici işçilerin görevlendirme sürelerinin aralarında yani işsiz kaldıkları dönemlerde eşit ücrete ilişkin muafiyetler olabilmektedir. Belirtilen beş üye ülkede geçici işçilerin geçici işçi çalıştıran işverenlere görevlendirilmediği dönemlerde eşit ücret ilkesinin istisnasını uygulamaktadırlar⁵⁹².

İş Kanunu’nun 63. maddesine göre çalışma süresinin haftada en çok 45 saat olduğu ve aksi kararlaştırılmamışsa bu sürenin, işyerinde haftanın çalışılan günlerine eşit olarak bölünebileceği belirtilmiştir. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde genel kural geçerli olup, taraflarca yasal sınırlar dahilinde aksi kararlaştırılabilecektir. Geçici işçinin çalışma saatleri geçici işçi sağlama sözleşmesi ile kararlaştırılabileceği gibi, geçici iş ilişkisinin başlaması ile birlikte geçici işçi ve geçici işçi çalıştıran işveren arasında da belirlenebilecektir⁵⁹³. Haftalık çalışma süresi farklı günlerde farklı saatler olarak belirlense de, yasal sınır olan 45 saatin aşılması halinde fazla çalışma

tini almakta olduğu varsayımında, neden iş sözleşmesini haklı nedenle feshetmek isteyeceği veya bu hakkın işçiye neden tanındığı sorusu akla gelmektedir. Bu itibarla maddede işçinin işe çağrılmadığı dönemde ücret almayacağı bir sistemin öngörüldüğü izlenimi doğmaktadır. **ÖZKARACA**, Geçici İş, s.65. Özkaraça’ya göre, İş Kanunu Tasarısındaki hüküm de örnek gösterilerek mevcut durumda geçici işçilerin ödünç verilmedikleri dönemlerde ücret alamayabilecekleri, bu hususta güvence öngören düzenlemeler getirilmesi gerekir. Bu konuda bkz. **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.211; **DOĞAN YENİSEY**, s.164; **GÜVEN/AYDIN**, s.91.

⁵⁹² Macaristan’da geçici işçiler çalışmalarının 184. günü itibariyle ücretlerin ödenmesi ve diğer haklar bakımından eşit muamele hakkına sahiplerdir. İrlanda da ise, geçici işçiler iş sözleşmeleri boyunca en son çalıştıkları geçici işverenin yanında hak kazandığı ücretin en az yarısını almaları koşuluyla ve ülkenin asgari ücretten az olmaması kaydı ile eşit ücret almaya hak kazanamaması ile ilgili muafiyet söz konusudur. Geçici işçi özel istihdam bürosunda işe başlayacağına büronun görevlendirme aralarında yani çalışmadığı dönemde eşit ücret almaya hak kazanmayacağını yazılı olarak bildirmelidir. İngiltere’de de benzer uygulamalar söz konusudur. Geçici işçinin, geçici işçi çalıştıran işverenler arasında çalıştığı sürelerde geçen zamanda son görevlendirilmesinin bitiminden önceki 12 haftasında kendisine ödenen temel ücretin %50’sine ve her halükarda ulusal asgari ücrete hak kazanacağı düzenlenmiştir. Geçici işçinin iş sözleşmesinde de mutlaka geçici işçinin eşit ücret hakkına sahip olmayacağı ifadesi yer alacaktır. Aynı şekilde Malta’da da belirsiz süreli iş sözleşmesi ile özel istihdam bürosuna bağlı olarak çalışan geçici işçinin görevlendirmelerinin arasında eşit ücret uygulaması söz konusu değildir. İsveç’te de geçici işçinin görevlendirmeleri arasında eşit ücret geçerli değildir. Ülke uygulamalarına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Report From The Commission To The European Parliament, The Council, The European Economic And Social Committee And The Committee Of The Regions on the application of Directive 2008/104/EC on temporary agency work, 21.3.2014, Brüksel, s.6. <https://eur-lex.europa.eu/procedure/EN/1041837> (02.05.2019).

⁵⁹³ **ODAMAN**, Yeni Düzenlemeler, s.54.

yapıldığı kabul edilmelidir. Geçici iş ilişkisinde fazla çalışma talebinde bulunan geçici işçi çalıştıran işveren fazla çalışma alacağından da sorumlu olmalıdır⁵⁹⁴.

İş Kanunu ile Türkiye İş Kurumu Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanuna göre⁵⁹⁵, ücret ödenmemesinin özel istihdam bürosu bakımından yaptırımı düzenlenmiştir. Kurumca verilen geçici iş ilişkisi kurma yetkisi, geçici iş ilişkisi kurulan işçi sayısının yüzde onunun ücretinin, ödeme gününden itibaren yirmi gün içinde mücbir bir neden dışında ödenmemesi halinde derhal, bir yıl içinde en az bir işçinin ücretinin, en az üç defa sözleşme ile belirlenen ücretin altında ödenmesi veya süresinde ödenmemesi halinde ise son fiilin tespit tarihinden geriye yönelik iki yıllık süre içinde aynı nedenle üç kez aykırı davranıldığı tespit edilmesi hâlinde iptal edilir ve üç yıl süre ile izin verilmez (TİKK. m.18/2-b,c). İptal nedenleri de ücret ödeme borcunun özel istihdam bürosunun sorumluluğunda olduğunu desteklemektedir⁵⁹⁶.

Ayrıca geçici işçinin, geçici işçi çalıştıran işverenden özel istihdam bürosunun hizmet bedeline mahsup edilmek üzere avans veya borç alamayacağı da düzenlenmiştir (İK. m.7/8). Kanaatimizce, geçici işçi ile geçici işçi çalıştıran işveren arasında bu şekilde para transferi engellenerek özel istihdam bürosunun hizmetinin karşılığı olan kazancının korunması isabetlidir. Kanun hükmüne rağmen, geçici işçiye avans veya borç veren geçici işçi çalıştıran işveren, özel hizmet bürosunun hizmet bedelin-den mahsup edemeyeceği için, ödenmeyen alacağının tahsili için geçici işçiye başvurmak zorunda olacağı söylenebilir.

Türk Borçlar Kanunu'nun 406/4 maddesi uyarınca, işverenin işçiye zorunlu ihtiyacının ortaya çıkması halinde ve hakkaniyet gereği ödeyebilecek durumda ise, hizmeti ile orantılı olarak avans vermekle yükümlüdür. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde geçici işçinin işvereni özel istihdam bürosu olması nedeniyle geçici işçi koşulların varlığı halinde işvereni olan bürodan avans talep edebilecektir. Doktrinde

⁵⁹⁴ **ODAMAN**, Yeni Düzenlemeler, s.54. Geçici işçi çalıştıran işverenin fazla çalışma yaptırması halinde, İş Kanunu'nda öngörülenin, fazla çalışma ücretinin ödenmesinden özel istihdam bürosunun sorumlu olması gerektiğine ilişkin bkz. **ÖZKARACA**, Geçici İş, s.110.

⁵⁹⁵ Kanunun 8. maddesi ile değişik 4904 sayılı Kanunun "Özel istihdam bürosu kurma izni ve geçici iş ilişkisi kurma yetkisinin iptali" başlıklı 18. maddesine göre.

⁵⁹⁶ **CIVAN**, Güncel Gelişmeler, s.114.

geçici işçi sağlama sözleşmesi ile işçinin ücretinin geçici işçi çalıştıran işveren tarafından ödenmesi halinde geçici işçinin avans talebinin özel istihdam bürosunun hizmet bedelinden mahsup edilmeksizin geçici işçi çalıştıran işverene yöneltilmesi görüşü ileri sürülmektedir⁵⁹⁷.

Türk Borçlar Kanunu'nun hükmünde avansın işverenden istenebilecek bir talep olduğu açıkça düzenlenmiştir (TBK. m.406/son). Bu nedenle kanaatimizce, geçici işçinin işvereni olmayan geçici işçi çalıştıran işverenden avans talep etmesi, mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde özel istihdam bürosunun işveren olduğunun kabulüne ters düşecektir.

Özel istihdam bürosu faaliyetine devam etmekteyken, geçici işçi iş sözleşmesinden kaynaklanan işçilik alacakları için hukuki olarak hakkını arayabilecektir. İş mahkemelerinde açabileceği dava ile alacaklarını talep edebilecektir. Davalı olarak işveren özel istihdam bürosu olacak, şayet geçici işçi çalıştıran işverenle birlikte sorumluluk sözleşmede belirlenmişse, büro ile geçici işçi çalıştıran işveren ihtiyari dava arkadaşı olacaktır⁵⁹⁸.

Davanın işçi lehine sonuçlanarak işçilik alacaklarının tespiti halinde geçici işçi tarafından yapılacak ilamlı icra takibi ile alacak tahsil edilmeye çalışılacaktır. Uygulamada icra aşamasında alacakların tahsilinin zorluğu bilindiğinden, kanaatimizce işveren büro tarafından işçilik alacağının ödenmemesi halinde, büronun geçici işçi çalıştıran diğer işverenlerle yaptığı geçici işçi sağlama sözleşmeleri gereğince büroya ödenecek hizmet bedelleri icra müdürlüğü aracılığı ile talep edilerek alacaklar tahsil edilebilecektir⁵⁹⁹.

⁵⁹⁷ **NAZLI**, Geçici İş, s.158.

⁵⁹⁸ Alacaklı müteselsil borçlulardan her birine karşı ayrı ayrı dava açabileceği gibi, isterse, müteselsil borçluların bir kaçına veya tümüne karşı birlikte dava açabilir. Bu şekilde davalı tarafta bulunan müteselsil borçlular ihtiyari dava arkadaşı durumundadır. **KURU**, Baki, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Ağustos 2017, s.361.

⁵⁹⁹ İcra ve İflas Kanunu'nun 89. maddesine göre haciz ihbarnamesi ile, takip borçlusunun üçüncü bir kişide bulunan alacağının haczi üzerine bu alacağının tespiti ve muhafazası sağlanabilir. **ARSLAN**, Ramazan, Borçlunun Üçüncü Kişide Bulunan Alacağının Haczi, Haczinin Üçüncü Kişiyeye Bildirilmesi ve Sonuçları, AÜHFD, C.65, S.4, 2016, s.3218.

2. İşçiyi Gözetme Borcu

a. Genel Olarak

İşçiyi gözetme borcu gerek kapsamı gerekse önemi bakımından işverenin en temel yükümlülüklerinden biridir. İşçinin sadakat borcunun karşılığı olarak, işverenin de işçiye yardımcı olmak, işçiye aleyhine olacak davranışlardan kaçınmak ve işçinin iş görmesi nedeniyle uğrayabileceği zararlara karşı önlemleri almak gibi işçiyi gözetme borcu vardır⁶⁰⁰.

İşverenin işçiyi gözetme borcunun sınırlarının belirlenmesi mümkün olmayıp, geniş kapsamlı değerlendirme yaparak, mevzuat hükümlerinin yanı sıra dürüstlük ve iyi niyet kuralları ile borcun kapsamı belirlenmelidir⁶⁰¹. İşveren gözetme borcu kapsamında, işçinin kişilik haklarına saygı göstererek, gerek bedensel gerekse ruhsal bakımdan işçinin bütünlüğünün korunması ile yükümlüdür.

6715 sayılı Kanun değişikliği öncesinde geçici işçi veren ve devralan işverenlerin işçiyi gözetme borcundan birlikte sorumlulukları Kanun'da yer almaktayken değişiklik sonrasında Kanun'da sadece mesleki olmayan geçici iş ilişkisinde, geçici iş ilişkisi kurulan işverenin işçiyi gözetme borcundan devreden işveren ile birlikte sorumlu olduğu düzenlenmiştir (İK. m.7/son). Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde ise, geçici işçi çalıştıran işveren ile özel istihdam bürosu arasında geçici işçiyi gözetme borcunda birlikte sorumlulukları Kanun'da düzenlenmemiştir⁶⁰².

Gözetme borcu kapsamında, geçici işçi çalıştıran işveren, işyerindeki açık pozisyonları geçici işçisine⁶⁰³ bildirmek ve Türkiye İş Kurumu tarafından istenecek belgeleri belirlenen sürelerle saklamakla yükümlüdür (İK. m.7/9-b). Geçici işçilerin bilgilendirilmesine ilişkin bu hüküm 2008/104/EC sayılı Yönerge ile de uyumludur⁶⁰⁴. Geçici işçi çalıştıran işveren işyerindeki açık pozisyonları en etkili olacak

⁶⁰⁰ SÜZEK, İş Hukuku, s.399.

⁶⁰¹ SÜZEK, İş Hukuku, s.399.

⁶⁰² CİVAN, Güncel Gelişmeler, s.117.

⁶⁰³ Geçici işçinin geçici işçi çalıştıran işverenin işçisi olmadığı için “geçici işçiye” ifadesinin kullanılması gerektiğine dair görüş için bkz. ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.237.

⁶⁰⁴ GÜZEL/HEPER, s.45.

şekilde geçici işçilere bildirmelidir⁶⁰⁵. Doktrinde geçici işçi olarak çalışan kişilerin sürekli istihdam edilmesine imkan sağlaması açısından hükmün isabetli olduğu ileri sürülmektedir⁶⁰⁶.

Geçici işçi çalıştıran işveren işyerindeki geçici işçilerin istihdam durumuna ilişkin bilgileri varsa işyeri sendika temsilcisine bildirmekle yükümlüdür (İK. m.7/9-e). Yapılacak bildirim ile geçici işçilere yönelik yasal düzenlemelerin uygulanması kontrol edilebilecektir⁶⁰⁷.

İşverenlerin işçiyi koruma ve gözetme borcu kapsamında iş sağlığı ve güvenliği konusuna ileride⁶⁰⁸ detaylı olarak yer verildiğinden burada açıklama yapmıyoruz.

b. Kişisel Verilerin Korunması

Günümüz açısından kişisel verilerin korunması oldukça önem arz eden ve hemen hemen her durumda tartışılan bir konudur. Kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı ilk olarak 12.09.2010 tarihli 5982 Sayılı Kanunla Anayasa'nın 20. maddesine 3. fıkra ile eklenmiştir. Buna göre, "Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir" (AY. m.20/3).

Türkiye'de Kişisel Verilerin Korunması Kanunu⁶⁰⁹ ilk defa 26.03.2016 tarihinde yayınlanmıştır. Bu Kanun sonrasında kişisel verilerin korunmasına yönelik mevzuat çalışmaları hız kazanmış, buna bağlı olarak da Kişisel Verilerin Silinmesi,

⁶⁰⁵ İşçilerin görebileceği şekilde ilan etmek, internet sitesinde yayınlamak, işçi temsilcisini haberdar etmek gibi yollarla bilgilendirebileceğine ilişkin bkz. **YİĞİT**, s.154.

⁶⁰⁶ **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.229. Belgelerin saklanması yükümlülüğü ile genel anlamda mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin uygulamadaki durumunun belirlenmesi ve Türkiye İş Kurumu tarafından kontrollerinin sağlanması mümkün olacağı yönünde bkz. **YİĞİT**, s.155; **GÜZEL/HEPER**, s.45.

⁶⁰⁷ **DOĞAN YENİSEY**, s.164.

⁶⁰⁸ Bkz. İkinci Bölüm/§ 3.

⁶⁰⁹ RG., 24.03.2016, 29677.

Yok Edilmesi veya Anonim Hale Getirilmesi Hakkında Yönetmelik⁶¹⁰, Kişisel Verileri Koruma Uzmanlığı Yönetmeliği⁶¹¹, Kişisel Verileri Koruma Kurumu Personeli Görevde Yükselme ve Unvan Değişikliği Yönetmeliği⁶¹², Kişisel Verileri Koruma Kurumu Disiplin Amirleri Yönetmeliği⁶¹³, Kişisel Verileri Koruma Kurulu Çalışma Usul ve Esaslarına Dair Yönetmelik⁶¹⁴, Kişisel Verileri Koruma Kurumu Teşkilat Yönetmeliği⁶¹⁵ yürürlüğe girmiştir.

Kişisel verilerin korunmasına ilişkin kanun ve yönetmelikler çıkmadan önce de kişisel gizliliğe ilişkin düzenlemeler yer almaktaydı. İş Kanunu'nun 75. maddesinde “İşveren çalıştırdığı her işçi için bir özlük dosyası düzenler. İşveren bu dosyada, işçinin kimlik bilgilerinin yanında, bu Kanun ve diğer kanunlar uyarınca düzenlemek zorunda olduğu her türlü belge ve kayıtları saklamak ve bunları istendiği zaman yetkili memur ve mercilere göstermek zorundadır. İşveren, işçi hakkında edindiği bilgileri dürüstlük kuralları ve hukuka uygun olarak kullanmak ve gizli kalmasında işçinin haklı çıkarı bulunan bilgileri açıklamamakla yükümlüdür” ifadesine yer verilerek işçinin kişisel bilgilerinin gizliliğinin sağlanmasına dikkat çekilmiştir.

Türk Borçlar Kanunu'nun 419. maddesinde de “İşveren, işçiye ait kişisel verileri, ancak işçinin işe yatkınlığıyla ilgili veya hizmet sözleşmesinin ifası için zorunlu olduğu ölçüde kullanabilir” ifadesine yer verilerek işçinin kişisel bilgilerine yönelik koruma hükmü getirilmiştir.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun “Sağlık Gözetimi” başlıklı 15. maddesinin 5. fıkrasında da “Sağlık muayenesi yaptırılan çalışanın özel hayatı ve itibarının korunması açısından sağlık bilgileri gizli tutulur” ifadesine yer verilmiştir.

Kişisel veri, belirli bir kişiye yönelik yahut belirli bir kişiye ilişkin olduğu belirlenebilen tüm bilgileri ifade eder⁶¹⁶. Kişinin şahsi, mesleki ve ailevi özelliklerini

⁶¹⁰ RG., 28.10.2017, 30224.

⁶¹¹ RG., 09.02.2018, 30327.

⁶¹² RG., 05.06.2018,30412.

⁶¹³ RG., 17.05.2019, 30777.

⁶¹⁴ RG., 16.11.2017, 30242.

⁶¹⁵ RG., 26.04.2018, 30403.

⁶¹⁶ **OKUR**, Zeki, Türk İş Hukuku'nda İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması Hakkı, İş Dünyası ve Hukuk, Prof.Dr. Tankut Centel'e Armağan, İstanbul 2011, s.373. Aynı tanım 26.03.2016 tarihinde yayınlanan Kişisel Verilerin Korunması Kanunu madde 3/1-d'de de yer almıştır.

gösteren, o kişiyi diğer bireylerden ayırmaya ve niteliklerini göstermeye elverişli her türlü bilgi “kişisel veri” olarak tanımlanır⁶¹⁷. Telekomünikasyon Sektöründe Kişisel Bilgilerin İşlenmesi ve Gizliliğin Korunması Hakkında Yönetmelik⁶¹⁸’in 3 üncü maddesinde kişisel veriler “Tanımlanmış ya da doğrudan veya dolaylı olarak, bir kimlik numarası ya da fiziksel, psikolojik, zihinsel, ekonomik, kültürel ya da sosyal kimliğinin, sağlık, genetik, etnik, dini, ailevi ve siyasi bilgilerinin bir ya da birden fazla unsuruna dayanarak tanımlanabilen gerçek ve/veya tüzel kişilere ilişkin herhangi bir bilgi” şeklinde tanımlanmıştır. Bu açıdan bakıldığında bir kişinin adı ve soyadı, doğum tarihi ve yeri, T.C. kimlik numarası, dini inancı, cinsel tercihleri ile cinsel yaşamı, telefon numarası, adresi, sağlık durumu, hobi ve fobileri, işi, kazancı, kredi kartı numarası, aile bireyleri ya da borçları ile alacakları kişisel verilere verilebilecek örneklerdendir. Günümüzde e-mail adresleri de kişisel veri olarak sayılmakta ve kanun dışı yollardan elde edilmesi kişilik hakkına saldırı olarak kabul görmektedir⁶¹⁹.

Özel istihdam büroları ve geçici işverenler açısından da kişisel verilerin korunması gerekliliğine yer verilmiştir. Özel istihdam büroları, iş arayanlara ve işverenlere ilişkin bilgileri sadece iş ve işçi bulma faaliyeti için toplayabilir, işleme tabi tutabilir veya bunlardan yararlanabilir.

Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ve 4904 sayılı Kanunun 19 uncu maddesi⁶²⁰ hükümleri çerçevesinde; özel istihdam bürosu, iş ve işçi bulmaya aracılık için derlediği verileri bu amaçlar dışında kullanamaz (ÖİBY. m.20/1).

Özel istihdam büroları, faaliyet süresi içinde unvan, faaliyet alanı, yetkili kişi, nitelikli personel, işyeri adresi, posta adresi, internet sayfası ve elektronik posta adresi değişikliklerini on gün içinde izin başvurusunu yaptıkları il müdürlüklerine veya

⁶¹⁷ **ZORLU**, Süheyla, İnternet Yoluyla Kişilik Hakkının İhlali ve Korunması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Konya 2010, s.71; **ŞEN**, Ersan, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı’nın Anayasa ve Türk Ceza Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Değerlendirilmesi, İBD, C. 83, S. 2009/3, s.1197; **EKİN**, İşçi Onuru, s.150.

⁶¹⁸ RG., 06.02.2004, 25365.

⁶¹⁹ **SİRABAŞI**, Volkan, İnternet ve Radyo Televizyon Aracılığıyla Kişilik Haklarına Tecavüz (İnternet Hukuku), 2.B., Ankara 2007, s.196; **ZORLU**, s.71; **EKİN**, İşçi Onuru, s.150.

⁶²⁰ Türkiye İş Kurumu İle İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun’un “özel istihdam bürolarının hak ve yükümlülükleri” başlıklı maddesidir.

hizmet merkezlerine bildirmek, uygulamanın takibi için gerekli olan diğer bilgi ve belgeleri de talep edilmesi halinde Kuruma ibraz etmek zorundadır.

Bürolar, yıl içerisinde yaptıkları iş ve işçi bulmaya ilişkin aracılık faaliyeti, işgücü piyasası ile istihdam ve insan kaynaklarına yönelik hizmetleri, düzenledikleri mesleki eğitim ve yetki verilmesi hâlinde kurdukları geçici iş ilişkisi ile ilgili bilgilerini kayıt altına alır ve bu bilgileri Kurum internet sayfası üzerinden sisteme kaydeder. Bu verileri içeren üçer aylık dönemlere ait raporlarını ise yine Kurum internet sayfası üzerinden Ocak, Nisan, Temmuz ve Ekim aylarının yirminci gününü sonuna kadar Kuruma gönderir (ÖİBY. m.20/2).

Üçer aylık dönemsel raporların Kurumca incelenmesi ve değerlendirilmesi sonucunda eksikliklerin tespit edilmesi hâlinde, raporun bir sureti eksikliklerin tamamlanması için özel istihdam bürosuna gönderilir. Belirtilen süre içerisinde eksikliklerin giderilmemesi hâlinde raporun bir sureti gereği yapılmak üzere ilgili mercilere gönderilir (ÖİBY. m.20/3).

Özel istihdam büroları, düzenleme tarihini izleyen takvim yılı başından itibaren,

- 22 nci maddenin ikinci fıkrasında⁶²¹ belirtilen ücret alınabilecek mesleklerle ilgili yazılı sözleşmeleri,
- İş arayanlara ait kimlik, eğitim ve meslek bilgilerini,
- Geçici iş ilişkisi kapsamında; geçici iş sözleşmesi imzaladıkları işçilere ait kimlik, eğitim, meslek bilgileri ile geçici işçi çalıştıran işverene ait bilgileri,
- Geçici işçi sağlama sözleşmesi ile geçici iş sözleşmelerini,
- İşe yerleştirilen kişilere ait kimlik, eğitim ve meslek bilgilerini,
- İşverenlerden alınan açık işlere ait eğitim, meslek ve iletişim bilgilerini,
- Kurumca onaylanan yurt dışı iş sözleşmelerini,

⁶²¹ Özel istihdam büroları aracılık faaliyetleri kapsamında sadece; profesyonel sporcu, teknik direktör, antrenör, manken, fotomodel ve sanatçı meslek gruplarında yer alanlar ile genel müdür veya bu göreve eş ya da daha üst düzey yönetici pozisyonlarında işe yerleştirilecek kişilerden ücret alabilir.

- Yetkili kişi dışında imza atabilecek kişilerle ilgili olarak düzenlenen belgeleri, beş yıl süreyle saklamak ve Kurumun talebi halinde ibraz etmek zorundadır (ÖİBY. m.20/4).

Özel istihdam bürolarından alınan bilgilerin Kurumca kullanımında, bu bilgilerin hizmete özel olduğu hususu dikkate alınır ve bu bilgiler Kurum hizmetlerinden başka amaçla kullanılamaz (ÖİBY. m.26).

Kurum tarafından, kamu ve özel kesim işyerlerinden iş ve işgücü konularında bilgi istenildiğinde, belirtilen süre içinde bilgi verilmesi zorunludur. İşverenlerden toplanan bilgiler, Kurum hizmetlerinden başka amaçla kullanılamaz. Bu düzenlemeye aykırı davranışlar hakkında Türk Ceza Kanunu'nun 136 ncı maddesi⁶²² hükümleri uygulanır (TİKK. m.21).

3. Eşit Davranma Borcu

Eşit davranma borcu mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin temel esaslarından- dır. Nasıl ki işçinin geçici işverene iş görme, talimatlara uyma ve sadakat borcu varsa, geçici işverenin de eşit davranma yükümlülüğü vardır⁶²³.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde eşitlik ilkesine işin ilk gününden itibaren dikkat edilmesi gerekmektedir⁶²⁴. Geçici işçi çalıştıran işverenin işyerinde geçici işçi ile kıyaslanabilecek bir işçinin olmaması önem arz etmemekle birlikte geçici işçinin doğrudan çalışan diğer tüm çalışanlarla aynı temel çalışma koşullarına sahip olma hakkı vardır⁶²⁵. Günlük hayatta karşılaşılan örneklerde geçici işçi çalıştıran işverenin işyerinde geçici işçilere, genellikle sürekli işçilerin yapmak istemediği, basit ama riskli işler verdiği görülmektedir⁶²⁶.

⁶²² Kişisel verileri, hukuka aykırı olarak bir başkasına veren, yayan veya ele geçiren kişi, iki yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

⁶²³ Y7HD., 10.01.2014, 2013/18095 E.- 2014/29 K., <https://karararama.yargitay.gov.tr> (10.04.2019). ÖNAL, s.135; DURSUN ATEŞ, s.424.

⁶²⁴ MALYAR, s.25.

⁶²⁵ ALPAGUT, Sınırlamadan Teşvike, s.272; FRENZEL, s.35.

⁶²⁶ HAKANSSON/ISIDORSSON, s.344; CORNES, Michelle/MANTHORPE, Jill/BLENDI-MAHOTA, Saidah/HUSSEIN, Shereen, Assessing The Effectiveness Of Policy Interventions To Reduce The Use Of Agency Or Temporary Social Workers In England, Health & Social Care Community, S. 21 No.3, 2013, s.236 vd.; TORKA, Nicole/SCHYNS, Birgit, On The Transferability Of 'Traditional' Satisfaction Theory To Nontraditional Employment Relationships: Temp Agency Work Satisfaction, Employee Relations, S.29, No. 5, 2007, s.440 vd.;

2008/104/EC sayılı Yönerge’de, geçici işçinin geçici iş süresince geçici işçi çalıştıran işverenin aynı işyerinde çalışan sürekli işçilerin çalışma koşulları ile aynı olması gerektiği belirtilmiştir⁶²⁷ (Yönerge m.5). Temel çalışma koşulları ise, çalışma süreleri, fazla çalışma, dinlenme süreleri, gece çalışması, resmi tatiller, ücret ilişkin yürürlükte olan kanun, yönetmelikler, idari hükümler, toplu sözleşmeler ve diğer bağlayıcı genel hükümlerle ortaya konan çalışma ve istihdam koşulları anlamına gelmektedir (Yönerge m.3/1-f). Hamile kadınların ve emziren annelerin, çocukların ve gençlerin korunması, erkekler ve kadınlar için eşit muamele ve cinsiyet, ırk veya etnik köken, din, inançlar, engellilik, yaş veya cinsel yönelim temelinde ayrımcılığa karşı herhangi bir eylemde bulunma halinde mevzuat, yönetmelikler, idari hükümler, toplu sözleşmeler ve/veya diğer genel hükümler tarafından belirlenen şekilde uyulması gerektiği belirtilmiştir (Yönerge m.5/1).

2008/104/EC sayılı Yönerge’de, üye devletlere bir takım istisnalar sağlanmıştır. Özellikle ücrete ilişkin hususta üye devletlerin oybirliği ile anlaşmaya varamadıkları görülmüştür⁶²⁸. Yönergede eşitlik ilkesinin üç istisnası yer almaktadır. İlk istisna üye ülkelerin sosyal taraflara danışarak belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan ve geçici çalışma süreleri arasında özel istihdam büroları tarafından ücret ödenen geçici işçiler için eşit ücret uygulanmayacağına ilişkindir⁶²⁹. Bu istisnanın gerekçesi olarak geçici işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışması halinde iş güvencesinden faydalanabileceği ve ücrete ilişkin eşit davranma ilkesinin uygulanmasına gerek olmadığı düşünülmektedir⁶³⁰. Özellikle mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin belirsiz iş sözleşmesi şeklinde yapıldığı Almanya açısından bu istisnanın getirildiği bilinmektedir⁶³¹. Olumlu bir gelişme olarak, Almanya’da 01.04.2017 tarihinde yürürlüğe giren değişiklik ile işverenin yanında çalışan geçici işçiye kendi işçileri ile aynı ücretin

METHA, Chirag/THEODORE, Nik, Workplace Safety In Atlanta’s Construction Industry: Institutional Failure In Temporary Staffing Arrangements, Working USA, S.9, No. 1, 2006, s.59 vd.

⁶²⁷ **MALYAR**, s.25; **GÜZEL/HEPER**, s.48.

⁶²⁸ **FRENZEL**, s.36; **MALYAR**, s.25.

⁶²⁹ Söz konusu istisnanın işçiler aleyhine olarak değerlendirilmeyip kanun koyucu tarafından iç hukuk sistemine ilişkin bir tercih olarak dikkate almak gerektiğine dair bkz. **CIVAN**, Güncel Gelişmeler, s.117; **GÜZEL/HEPER**, s.48.

⁶³⁰ **CIVAN**, Güncel Gelişmeler, s.115; **GÜZEL/HEPER**, s.48.

⁶³¹ **DULAY YANGIN**, s.116; **GÜZEL/HEPER**, s.48.

verilmesi zorunlu olmuştur⁶³². Ancak toplu iş sözleşmeleri ile ücret konusunda eşitlik dokuz ay süreyle ertelenebilecektir⁶³³.

Diğer istisna ise, sosyal taraflara danıştıktan sonra, üye ülkelerin toplu iş sözleşmeleri ile geçici işçiler ile sürekli çalışan işçiler arasında çalışma koşulları bakımından eşit davranma ilkesine riayet edilme zorunluluğu olmamasıdır. Bu istisnanın Finlandiya, Danimarka ve İsveç gibi toplu pazarlık ile mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kuran ülkeler için getirildiği bilinmektedir⁶³⁴.

Son istisna ise, geçici işçiye gerekli düzeyde koruma sağlandığında, ülke genelinde toplu iş sözleşmesine dair bir sisteme sahip olmayan veya bazı sektör, coğrafi bölgelerdeki benzer işletmeler teşmil konusunda uygulaması olmayan üye ülkeler için düzenlenmiştir. Bu durumda toplu iş sözleşmelerini ile geçici işçilerin çalışma koşulları konusunda eşit davranma ilkesine uyulmayabilecektir⁶³⁵.

İş Kanunu'nda, geçici işçinin, geçici işçiyi çalıştıran işverenin işyerindeki çalışma süresince temel çalışma koşulları, bu işçilerin aynı işveren tarafından aynı iş için doğrudan istihdamı halinde sağlanacak koşulların altında olmayacağı belirtilerek eşitlik ilkesine vurgu yapılmıştır (İK. m.7/10). Madde gerekçesinde ise, geçici işçi sağlama sözleşmesi ile çalışan işçinin kendisiyle benzer işi yapan emsal işçiye esaslı bir neden olmadıkça aynı çalışma koşullarına sahip olması için gerekli düzenleme yapıldığı, çalışma koşulları kapsamında, çalışma süreleri, fazla çalışma, ara dinlenmeleri, gece çalışması ve işyerinde yapılacak mesleki eğitim, yıllık izin, iş sağlığı ve güvenliği, genç çalışanların ve hamilelerin korunması gibi tüm koşulların yer aldığı belirtilmiştir⁶³⁶.

Gerekçede 2008/104/EC sayılı Yönerge'nin temel amacı olan eşit muamele ilkesine⁶³⁷ de uyum sağladığına dikkat çekilmiştir⁶³⁸. Buna göre maddenin yorumlan-

⁶³² GÜZEL/HEPER, s.49; DULAY YANGIN, s.116; YİĞİT, s.26.

⁶³³ Alman İş Hukuku'nda toplu iş sözleşmesi ile ücret eşitliği dokuz ay süreyle ötelendiğinde, geçici işçi dokuz ayın sonunda emsal işçi ile aynı ücreti alabilecektir. YİĞİT, s.28.

⁶³⁴ DULAY YANGIN, s.116; GÜZEL/HEPER, s.49.

⁶³⁵ GÜZEL/HEPER, s.49.

⁶³⁶ <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss170.pdf> (10.01.2019)

⁶³⁷ Yönergenin "İstihdam ve Çalışma Koşulları" başlıklı 2. Bölümünün "Eşit İşlem" Başlıklı 5. maddesinin tam metni için bkz.

masında ilgili Yönerge hükümlerinin esas alınması gerekmektedir⁶³⁹. İşçinin şahsından dolayı ayrımı haklı kılacak nedenlerin varlığı halinde, geçici işçi aynı işi yaptığı ve çalışma koşulları en iyi olan işçinin çalışma koşullarını isteyemeyeceği belirtilmelidir. Geçici işçi ile aynı işi yapan ve en son işe giren işçinin çalışma koşullarının esas alınması eşitlik ilkesinde çözüm olabilecektir. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulmasında eşitlik ilkesinin tespitinde aynı iş olması esas alınmış olup⁶⁴⁰, yine eşitliğin önemli olduğu diğer çalışma şekilleri olan belirli süreli ve kısmi süreli iş sözleşmelerinde olduğu gibi emsal işçi tespiti aranmamıştır⁶⁴¹.

Kanaatimizce madde gerekçesi ile Kanun hükmü arasında eşitlik ilkesinin kriteri olan aynı iş kavramında farklılık olmuştur. Çünkü benzer işi yapan emsal işçi ifadesi eşitlik ilkesinde kişiyi ön plana çıkarır gibi anlaşılmaktadır. Kanun metninde emsal işçi kavramının kullanılmamasının 2008/104/EC sayılı Yönerge'yle uyumlu olması bakımından isabetlidir.

Ücret konusunda eşit işlem yükümlülüğüne ilişkin düzenleme 6715 sayılı Kanun Tasarısı'nda varken, madde metninden çıkarılmıştır. Tasarı'da "Geçici işçi çalıştıran işveren, çalışma koşulları açısından işçiyle emsal iş yapan geçici işçi arasında esaslı bir neden olmadıkça ayırım yapamaz" (İK. m.7/9-d) ve "Geçici iş ilişkisinde işveren, özel istihdam bürosudur. Özel istihdam bürosu, iş sözleşmesinde yer alan ücretten az olmamak kaydıyla özel istihdam bürosuna işçisine, geçici işçi çalıştıran işverenin aynı kıdemi haiz emsal işçinin aldığı ücret, prim, ikramiye ve bu nitelikteki istihkakı geçici çalıştığı dönemle sınırlı olarak ödemek zorundadır" (TİKK. m.19/2) şeklinde düzenlemeler varken, bu maddelerde bazı değişiklikler yapılarak kanunlaşmıştır. Kanunda geçici işçinin, geçici işçiyi çalıştıran işverenin işyerindeki çalışma süresince temel çalışma koşulları, bu işçilerin aynı işveren tarafından aynı iş için doğrudan istihdamı halinde sağlanacak koşulların altında olamayacağı şeklinde düzenleme yapılmıştır.

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32008L0104&from=EN> (15.01.2019).

⁶³⁸ **DULAY YANGIN**, s.115.

⁶³⁹ **ÖZKARACA**, Geçici İş, s.82; **ÇELİK/CANİKLİOĞLU/CANBOLAT**, s.235.

⁶⁴⁰ **GÜZEL/HEPER**, s.48.

⁶⁴¹ **DULAY YANGIN**, s.118.

Ücrette eşitlik ile ilgili Tasarı metni 2008/104/EC Yönergesi'nden daha geniş kapsamlı olacakken, değişikliğe uğrayarak söz konusu halde kanunlaşmıştır⁶⁴². Kanun Tasarısı'ndaki ücrette eşit işlem ilkesine ilişkin düzenlemenin kanunlaşmamış olması ve temel çalışma koşullarının açık olmaması Kanun düzenlemesinin eleştirilen yönleridir⁶⁴³. Geçici işçi çalıştıran işverenin sürekli işçisi ile geçici işçinin aynı dönemde aynı işleri yapıyor olmalarına rağmen farklı ücrete tabi olmaları mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin sağladığı bir esneklik olarak değerlendirilmemesi gerekmektedir⁶⁴⁴. Doktrinde mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin işverenlere sağladığı esneklik ve kolaylık, geçici işçinin iş sözleşmesinin feshinin sonuçlarından sorumlu olmaması ile sağlandığı ileri sürülmektedir⁶⁴⁵.

Kanun gerekçesinde ücretin temel çalışma koşulları içinde sayıldığı yönünde görüşler olmakla birlikte⁶⁴⁶ ücretin belirtilmediği bu nedenle ücret konusunun eşit işlem ilkesinin istisnası şeklinde olduğu yönünde görüşler de mevcuttur⁶⁴⁷. 2008/104/EC sayılı Yönerge'de de sosyal taraflara danışarak belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan ve bekleme süresinde özel istihdam büroları tarafından ücret ödenen geçici işçiler için eşit ücret uygulanmayacağına ilişkin istisnanın varlığı dikkate alındığında,

⁶⁴² **DULAY YANGIN**, s.116.

⁶⁴³ 6715 sayılı Kanun tasarısında yer alan düzenlemelerin 2008/104 sayılı Avrupa Birliği Yönergesine daha uygun olduğu görüşü için bkz. **CİVAN**, Güncel Gelişmeler, s.115. Kanun tasarısının Yönerge'den daha kapsamlı olduğu yönünde **DULAY YANGIN**, s.116. Tasarıda yer alan ücrette eşitlik düzenlemesi Türk İş Hukuku bakımından oldukça önemlidir. Dış kaynak kullanımını (outsourcing) uygulamalarında eşitlik ilkesi oldukça kapsamlı bir şekilde gündeme geldiği ve isabetli olduğuna dair bkz. **ÖZDEMİR**, s.27.

⁶⁴⁴ **NAZLI**, Geçici İş, s.160.

⁶⁴⁵ Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi ucuz bir istihdam kaynağı olmayıp, pahalı bir çözüm ancak esnek bir istihdam şekli olduğuna ilişkin bkz. **NAZLI**, Geçici İş, s.160.

⁶⁴⁶ Özel istihdam bürosunun geçici işçi çalıştıran işverenin aynı durumdaki daima işçilerine ödediği ücret tutarını, İK. m.7/10'da yer alan eşitlik ilkesi uyarınca geçici işçilere aynen sağlamak durumunda olduğu görüşü için **SÜZEK**, İş Hukuku, s.303. Geçici işçi çalıştıran işverenin kendi isteği ile ödediği primlere geçici işçinin hak kazanabileceği yönünde bkz. **ENGİN**, Ödünç İş, s.346.

⁶⁴⁷ **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.180; **EKMEKÇİ**, Geçici İş, s.377; İkramiye konusunda geçici işçinin geçici işverenin ödeme yapması hususunda beklenti hakkının olmadığına ilişkin bkz. **AKYİĞİT**, Ödünç İş, s.157; Geçici işçi ile geçici işçi çalıştıran işveren arasında iş sözleşmesi bulunmadığından, ücret, ikramiye ve sosyal yardımlar bakımından eşit davranma yükümlülüğü olmadığına dair bkz. **ÖNAL**, s.135.

kanun koyucunun belirsiz süreli yapılacak sözleşmelerde ücrete yönelik eşit işlem borcuna istisna yönünde irade ortaya koyduğu söylenebilir⁶⁴⁸.

Ülkemizde özel sektörde çalışanların çoğunluğunun asgari ücret seviyesinde ücret aldığı dikkate alındığında, geçici işçilerin emsal işçi ile aynı ücreti alacağı düzenlense bile asgari ücret düzeyinde ücret alacağı öngörülebilecektir. İşverenlerin maliyetini azaltmak için doktor, avukat gibi çalışanı bile asgari ücret üzerinden çalıştırdığı veya muvazaalı olarak resmi belgelerde asgari ücret üzerinden gösterildiği göz önüne alınınca, ücretlerin yüksek ve eşit olmasının önemi olmamaktadır⁶⁴⁹.

Eşitlik ilkesinin uygulanmasına yönelik ülke uygulamalarına bakıldığında, Fransa'da geçici işçiler ile geçici işçi çalıştıran işverenin emsal işçisinin ücret de dahil olmak üzere çalışma koşullarının eşit olduğu düzenlenmiştir⁶⁵⁰. İtalya'da ücret dahil olmak üzere çalışma koşullarında eşitlik ilkesi 2012 yılında Fornero Kanunu ile düzenlenmiştir⁶⁵¹. İspanya'da çalışma koşullarında eşitlik ilkesi esas olup, ücret konusunda ise toplu iş sözleşmelerinde düzenleme yapılabilmektedir. Hollanda'da sui-istimal edilmemek suretiyle eşitlik ilkesine ilişkin toplu iş sözleşmelerinde farklı düzenlemeler yapılabilmektedir. İngiltere'de eşitlik ilkesi deneme süresine bağlı olarak uygulanabilmektedir⁶⁵². Almanya'da ise, 2017 yılında yapılan Kanun değişikliği öncesi eşit ücret uygulanırken, değişiklik sonrasında eşit işe eşit ücret kabul edilmiştir.

Geçici işçilerin çalıştıkları dönemlerde işyerindeki sosyal hizmetlerden⁶⁵³ ve geçici işçilerin çalışmadıkları dönemlerde özel istihdam bürosundaki eğitim ve çocuk bakım hizmetlerinden eşit muamele ilkesince yararlandırılması gerekmektedir (İK. m.7/9-d). Gerekçede, sosyal hizmetler olarak yönelik geçici işçilerin çalıştıkları dö-

⁶⁴⁸ Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin belirsiz süreli iş sözleşmesi yapılması halinde ücrette eşit işlem ilkesinin istisnasının öngörülmesinin geçici işçilerin aleyhine görülmemesi gerektiği, bunun iç hukuk sistemimizde bir tercih olduğu, doğabilecek sorunlara karşı istisnanın kanunda düzenlenmesi gerektiği görüşü için bkz. CİVAN, Güncel Gelişmeler, s.116.

⁶⁴⁹ GÜNAYDIN/EDEMİR, s.17.

⁶⁵⁰ GÜZEL/HEPER, s.50.

⁶⁵¹ DULAY YANGIN, s.117.

⁶⁵² DULAY YANGIN, s.117.

⁶⁵³ Sosyal hizmetler kavramının sosyal güvenlik hukuku kavramı olması sebebiyle terminolojik bakımdan isabetli olmadığı yönünde görüş için, bkz. ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.236; GÜZEL/HEPER, s.51; DULAY YANGIN, s.119.

nemlerde ulaşım, yemek, kantin ve çocuk bakım hizmetleri sayılmış ve bu hususlarda geçici işçinin eşit muamele ilkesince yararlandırılmasının⁶⁵⁴ öngörülmesi belirtilmiştir⁶⁵⁵. 2008/104/EC sayılı Yönerge'nin 6. maddesinin 4. fıkrasında geçici işçilerin ayrımı haklı kılan objektif bir neden olmadıkça, geçici işçi çalıştıran işverenin imkanlarından özellikle kantin, çocuk bakımı ve taşıma gibi hizmetlerden diğer işçiler ile birlikte eşit olarak yararlanabileceği düzenlenmiştir. 5. fıkrada, özel istihdam büroları tarafından sunulan eğitim ve çocuk bakım hizmetleri ile geçici işçi çalıştıran işverenler tarafından verilen mesleki eğitim hizmetlerinden geçici işçilerin, buradaki görevlendirmelerdeki sürelerde dahil olarak yararlanabilecekleri yer almaktadır⁶⁵⁶.

İş Kanunu'nun 5. maddesinde düzenlenen eşit davranma ilkesine aykırılık halinde uygulanacak yaptırımlar Türkiye İş Kurumu Kanunu'nun 18/2-f maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, son aykırı davranışın tespit tarihinden geriye yönelik, iki yıllık süre içinde üç kez aykırı davranıldığında, Kurumca verilen geçici iş ilişkisi kurma yetkisi iptal edilecek ve üç yıl süreyle yeniden izin verilmeyecektir.

Eşit işlem borcuna aykırılık halinde özel istihdam bürosu ile geçici işçi çalıştıran işveren olmak üzere hangi işverende sorumluluk olacağı Kanun'da düzenlenmiştir. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde eşitlik ilkesi geçici işçi çalıştıran işverenin işyeri bakımından belirleniyor olsa da, geçici işçinin işvereni özel istihdam bürosu olması sebebiyle sorumluluğunda özel istihdam bürosuna ait olması gerekmektedir⁶⁵⁷.

Doktrinde, İş Kanunu'nun 5. maddesi kıyasen uygulanarak geçici işçinin ayrımcılık tazminatı ve yoksun kaldığı hakları talep edebileceği görüşü mevcuttur⁶⁵⁸.

⁶⁵⁴ Dokuzuncu fıkranın (e) bendinde, geçici işçilerin; çalıştıkları dönemlerde ulaşım, yemek, kantin ve çocuk bakım hizmetleri olmak üzere işyerindeki sosyal hizmetlerden, çalışmadıkları dönemlerde ise özel istihdam bürosundaki eğitim ve çocuk bakım hizmetlerinden eşit muamele ilkesince yararlandırılması öngörülmektedir.

<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss170.pdf> (10.02.2019)

⁶⁵⁵ **SÜMER**, Uygulama, s.73; Kanun koyucunun söz konusu madde ile, geçici işçilere eşit muamele gerektiren para ile ödenmeyen kreş, eğitim, yemek, servis gibi yardımlar olduğu görüşü için bkz. **NAZLI**, Geçici İş, s.159.

⁶⁵⁶ **ÖZDEMİR**, s.27.

⁶⁵⁷ **DULAY YANGIN**, s.120.

⁶⁵⁸ Kanun metninde bu konuda düzenleme olması gerekliliği görüşü için bkz. **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.236; **NAZLI**, Geçici İş, s.161; **GÜZEL/HEPER**, s.51.

Öte yandan aksi görüş olarak, İş Kanunu 5. maddesinde ayırım yasağı halleri dışında kalan genel anlamda eşit davranma borcunun düzenlenmediği, dolayısıyla ayırım yasakları dışında kalan eşit davranma borcunun dışlandığı görüşü de mevcuttur⁶⁵⁹. Ayrıca özel istihdam bürosunun eşit davranma yükümlülüğünün belirlenmesinde 5. maddeye aykırılık ifadesinin yerine temel çalışma koşulları denilmesinin daha doğru olacağı da belirtilmektedir⁶⁶⁰. Kanaatimizce, geçici işçinin ayrımcılığa maruz kalması halinde ayrımcılık tazminatını talep edebilmesi mümkün olmalıdır.

2008/104/EC sayılı Yönerge'nin 5/f.1-b maddesine göre, erkekler ve kadınların eşit muamele, cinsiyet, ırk veya etnik köken, din, inançlar, engellilik, yaş veya cinsel yönelim temelinde ayrımcılığa karşı herhangi bir eylemde bulunma halinde ayrımcılık tazminatı talep edilebilecektir⁶⁶¹.

III. Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisinin Kurulabileceği Haller

A. Genel Olarak

İş Kanunu'nda ve Özel İstihdam Büroları Yönetmeliği'nde mesleki anlamda geçici iş ilişkilerinin kurulabileceği haller tahdidi olarak sayılmış, belirtilen haller dışında bu ilişkinin kurulması yasaklanmıştır⁶⁶². Kanun ile mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulabileceği haller sınırlı olarak sayılmış olsa da⁶⁶³, bu sayılan hallerin dışında mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulması ya da koşul sağlandığı düşüncesiyle veya iddiasıyla kurulan ilişkinin aslında koşulları sağlamadığı anlaşılırsa mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin ne şekilde değerlendirilmesi gerektiği tartışmalıdır. Doktrinde özel istihdam bürosu ile geçici işçi arasındaki iş ilişkisinin muvazaalı olduğu kabul edilerek geçici işçinin başlangıçtan itibaren geçici işçi çalıştıran işverenin işçisi olarak kabul edilmesi ileri sürülmektedir⁶⁶⁴.

2008/104/EC sayılı Yönerge'de geçici iş ilişkisine ilişkin sınırlandırmalar somut olarak belirtilmemiş, ülkelerin iç hukuklarında düzenlenmesi öngörülmüştür. Ülkeler kendi hukuk sistemleri dahilinde sınırlandırmalar belirlemişlerdir. Örneğin,

⁶⁵⁹ SÜZEK, İş Hukuku, s.452; DULAY YANGIN, s.120.

⁶⁶⁰ ÖZKARACA, Geçici İş, s.115.

⁶⁶¹ DULAY YANGIN, s.121

⁶⁶² ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.230; NAZLI, Geçici İş, s.161.

⁶⁶³ ÇAVUŞ, s.192.

⁶⁶⁴ NAZLI, Geçici İş, s.162.

Alman hukukunda sınırlamalar tek tek belirtilmeyip genel anlamda geçici iş ilişkisini suistimal eden kullanımlar yasaklanmışken, Fransız hukukunda ülkemizde olduğu gibi geçici iş ilişkisinin kurulabileceği haller belirtilmiştir⁶⁶⁵.

B. Ebeveynlerin Kısmi Süreli İş İlişkileri ve Kadın İşçilerin İzinlerinde

İlköğretim çağına gelmemiş çocuğu olan ebeveynlerin kısmi süreli iş sözleşmesine geçmesi (İK. m.13/5) ve analık izni, doğum sonrası yarım çalışma izni ve ücretsiz doğum izni (İK. m.74) durumlarında mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurulabilecektir (İK. m.7/2-a). İşverenler kısmi süreli iş sözleşmesine geçen veya analık izni, doğum sonrası yarım çalışma izni veya ücretsiz doğum iznine ayrılan işçilerinin yokluklarında ortaya çıkan işgücü ihtiyacını mesleki anlamda geçici iş ilişkisi ile karşılayabileceklerdir⁶⁶⁶.

6663 sayılı Kanunla⁶⁶⁷ İş Kanunu'nun 13. maddesinde isabetli olarak değişiklik yapılmış ve ilköğretim çağına henüz gelmemiş olan ebeveynlere istedikleri takdirde kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışma hakkı tanınmıştır⁶⁶⁸. Kısmi süreli iş sözleşmesine geçiş hakkı yapılan değişiklikte hem kadın işçilere hem de erkek işçilere yani ebeveynlere tanınmış ve işverenin kabulüne bağlanmamıştır⁶⁶⁹. Ayrıca getirilen bu hak emredici nitelikte olup, bu hakkın sınırlandırılması veya kaldırılması mümkün değildir. İşçinin kısmi süreli iş sözleşmesine geçiş hakkı için ilköğretim çağına henüz gelmemiş çocuğunun bulunması⁶⁷⁰, eşinin çalışıyor olması⁶⁷¹ ve işverenden talepte bulunması⁶⁷² gerekmektedir.

⁶⁶⁵ **ÖZDEMİR**, s.25 vd.

⁶⁶⁶ **ÇELİK/CANİKLİOĞLU/CANBOLAT**, s.230; **BASKAN**, s.19; **ÖZKARACA**, Geçici İş, s.69; **NURMUKHAMBETOVA**, s.185.

⁶⁶⁷ RG., 10.02.2016, 29620.

⁶⁶⁸ Ebeveyn izninin kanunda düzenlenmesinin gerekliliği ile ilgili bkz. **EKİN**, Ali/**KAYIRGAN**, Hasan, Uluslararası alanda ve Türk Hukukunda Eşit Davranma İlkesi Bağlamında Ebeveyn İzni, Prof. Dr. M. Polat Soyer'e Armağan, DEÜHFD, C.2, Özel Sayı, İzmir 2014, s.1045 vd.

⁶⁶⁹ **CANİKLİOĞLU** Nurşen, Kısmi Süreli İstihdama Geçiş ve Yarım Çalışma Ödeneği, Emeğin Hukuku Kurultayı 2, Türkiye Barolar Birliği Yayını, Ankara 2017, s.129; **OCAK**, Saim, Doğum/Evlat Edinme Sebebiyle Kısmi Süreli Çalışma Uygulaması, Sicil İş Hukuku Dergisi, Temmuz 2017, s.88; **ÇELİK/CANİKLİOĞLU/CANBOLAT**, s.202.

⁶⁷⁰ İlköğretim ve Eğitim Kanunu ve Milli Eğitim Bakanlığı İlköğretim Kurumları Yönetmeliği'ne göre, zorunlu ilköğretim çağı çocuğun 60 ayını tamamlaması, bazı koşulların mevcudiyeti kaydıyla ise en geç 72. ayını tamamlaması ile başlar.

⁶⁷¹ Eş olarak kastedilen Medeni Kanuna göre resmi nikahlı eşi anlamındadır. Dolayısıyla işçinin resmi nikahlı olmadığı veya birlikte yaşadığı kişinin çalışıp çalışmaması önem arz etmez. **CA-**

İş Kanunu'na göre işçi 74. maddede öngörülen izinlerin bitiminden itibaren çocuğun mecburi ilköğretim çağının başladığı tarihi takip eden ay başına kadar kısmi süreli iş sözleşmesine geçiş hakkını kullanabilecektir. Kısmi süreli iş sözleşmesine geçen işçi aynı çocuk için bir daha bu haktan faydalanmamak üzere tam zamanlı çalışmaya dönebilir (İK. m.13/5). Kısmi süreli çalışmaya geçen işçinin tam zamanlı çalışmaya başlaması halinde yerine işe alınan işçinin iş sözleşmesi kendiliğinden sona erecektir (İK. m.13/5).

İşverenin işçisinin kısmi süreli istihdama geçmesi durumunda işveren ortaya çıkan iş gücü açığını özel istihdam bürosu ile yapacağı geçici işçi sağlama sözleşmesi ile karşılayabilecektir⁶⁷³. İş Kanunu 7. maddesinde belirtildiği üzere kısmi süreli istihdamın sona ermesi ile birlikte geçici iş ilişkisi de sona erecektir⁶⁷⁴. Geçici iş ilişkisinin süresi kısmi süreli istihdam süresi ile sınırlıdır. Kısmi süreli işçiden kaynaklanan iş gücü açığını, geçici işçi ile tamamlamak isteyen işverenin, geçici işçiyi de kısmi süreli çalıştırması gerekmektedir⁶⁷⁵. Ayrıca belirtmek gerekir ki, üç yaşını doldurmamış bir çocuğu eşiyle birlikte veya münferiden evlat edinen işçilere de çocuğun fiilen teslim edildiği tarihten itibaren kısmi istihdam şeklinde çalışma haklarına sahiptirler⁶⁷⁶ (İK. m.74/1).

Kadın işçilerin doğum öncesinde sekiz hafta doğum sonrasında sekiz hafta, çoğul gebeliklerde iki hafta da eklendiği doğum izinlerine 6663 sayılı Kanunla birlikte kadın ve erkek işçilere ve üç yaşından küçük çocuğu evlat edinenlere yeni bazı haklar sağlanmıştır. Analık hali izninin sona ermesinden itibaren çocuğun bakımı ve yetiştirilmesi amacıyla ve çocuğun hayatta olması kaydıyla kadın işçi ile üç yaşını doldurmamış çocuğu evlat edinen kadın veya erkek işçilere istekleri halinde birinci doğumda altmış gün, ikinci doğumda yüz yirmi gün, sonraki doğumlarda ise yüz

NİKLİOĞLU, Kısmi Süreli, s.120; Ayrıca ebeveyn ifadesi işçinin halen evli biri olması zorunluluğunu da gerektirmez. **ÇELİK/CANİKLİOĞLU/CANBOLAT**, s.203.

⁶⁷² Bu haktan faydalanmak isteyen işçinin bunu en az bir ay önce yazılı olarak işverene bildirmesi gerekmektedir (İK. m.13/5).

⁶⁷³ **AKTEKİN**, Son Gelişmeler, s.209; **ÇELİK/CANİKLİOĞLU/CANBOLAT**, s.208.

⁶⁷⁴ **ÇELİK/CANİKLİOĞLU/CANBOLAT**, s.208.

⁶⁷⁵ **NURMUKHAMBETOVA**, s.185.

⁶⁷⁶ Söz konusu hüküm işçinin eşinin çalışıyor olması koşulundan sonra düzenlenmiş olsa da, bu durumda da işçinin eşinin çalışıyor olması koşulu aranması gerekmekte olduğu görüşü için bkz. **CANİKLİOĞLU**, Kısmi Süreli, s.121.

seksen gün süreyle haftalık çalışma süresinin yarısına kadar ücretsiz izin verilir⁶⁷⁷. Çoğul doğum halinde bu süreler otuzar gün eklenir. Çocuğun engelli doğması halinde bu süre üç yüz altmış gün olarak uygulanır (İK. m.74/2). Söz konusu hükmün İş Kanunu kapsamında olan ve olmayan tüm işçiler açısından uygulanacağı da belirtilmiştir (İK. m.74/son).

Kanun metninden de anlaşılacağı üzere, yarım çalışma iznine hak kazanılması için, doğum yapan kadın işçi veya üç yaşını doldurmamış çocuğu evlat edinen kadın veya erkek işçi olmak gerekmektedir. Ayrıca yine Kanun'da belirtildiği üzere işçilerin istekleri halinde yani talep halinde bu izin kullanılabilir⁶⁷⁸.

İsteği halinde kadın işçiye, on altı haftalık veya çoğul gebelikte on sekiz haftalık doğum izninden sonra altı aya kadar ücretsiz izin verilir. Üç yaşından küçük çocuğu evlat edinme halinde ise eşlerden birine bu hak tanınmıştır.

Sonuç olarak, ebeveynlerin kısmi süreli çalışmalarında veya kadın işçilerin hamilelik ve doğum nedeniyle izinli olduğu zamanlarda bu sürelerle sınırlı olmak kaydı ile mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurulabilecektir.

C. İşçinin Askerlik Hizmeti Halinde

Kanunda belirtildiği üzere mesleki anlamda geçici iş ilişkisi işçinin askerlik hizmeti halinde de uygulama alanı bulabilecektir. İşverenin işçisinin askerlik görevi nedeniyle ortaya çıkan iş gücü ihtiyacını karşılaması mümkündür.

İşyerinde en az bir yıl kıdemi olan işçilerin muvazzaf askerlik ödevi dışında manevra veya herhangi bir nedenle silah altına alınan veyahut herhangi bir kanundan doğan çalışma ödevi yüzünden işinden ayrılması halinde, iş sözleşmesi işinden ayrıldığı günden başlayarak iki ay sonra işverence feshedilmiş sayılmaktadır (İK. m.31). Bir yıldan çok çalışmaya karşılık her fazla yıl için, ayrıca iki gün eklenir, ancak sürenin tamamı doksan günü geçmeyecektir. Burada belirtilen iki aylık ve neticede en

⁶⁷⁷ Evlat edinme halinde de aynı artan oranların uygulanmasının isabetli olacağı görüşü için bkz. **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.748.

⁶⁷⁸ İşçi yarım çalışma iznini birleştirerek toplu olarak kullanamazken, haftalık çalışma süresinin yarısını haftanın üç günü çalışmamak ya da her gün sadece yarım gün çalışma şeklinde kullanabileceği, ayrıca yarım çalışma süresinde süt iznini kullanamayacağı görüşü için bkz. **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.749.

fazla doksan günlük sürelerde iş sözleşmesi askıda olacağı için mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulabilmesi mümkündür⁶⁷⁹.

Muvazzaf askerlik görevi ile iş sözleşmesi işçi tarafından feshedildiğinde, işten ayrılan işçinin yerine özel istihdam büroları aracılığıyla geçici iş ilişkisi kapsamında geçici işçi çalıştırılmasının mümkün olup olmayacağı düşünüldüğünde, bizim de katıldığımız görüşe göre, fesih ile birlikte iş sözleşmesi askıda olmadığı için geçici iş ilişkisi kurulamayacaktır⁶⁸⁰. Geçici işverenin sürekli çalışan işçisinin, askerlik sebebiyle iş sözleşmesi askıya alındığında, geçici işçi çalıştıran işveren işçisinin iş sözleşmesinin askıda kaldığı süre boyunca geçici işçi çalıştırabilecektir.

D. İş Sözleşmesinin Askıda Kaldığı Diğer Hallerde

İş sözleşmesinin askıda kaldığı diğer tüm hallerde özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisi kurulabileceği düzenlenmiştir (İK. m.7/2-a). İş Kanunu'nda farklı durumlarda ortaya çıkan iş sözleşmelerinin askıda kaldığı haller olarak sağlık nedeniyle (İK. m.25/1-b)⁶⁸¹, zorlayıcı nedenlerle (İK. m.24/3, 25/3)⁶⁸², gözaltı ve tutukluluk nedeniyle (İK. m.25/4)⁶⁸³, ailevi nedenlerle (İK. m. 46/3)⁶⁸⁴, işçi kuruluşu yöneticiliği nedeniyle (STİSK. m.23)⁶⁸⁵ askıya alınma hallerinde geçici iş ilişkisi kurulabilecektir.

⁶⁷⁹ **BASKAN**, s.20.

⁶⁸⁰ **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.230; **BASKAN**, s.19; **ÖZKARACA**, Geçici İş, s.69; **NURMUKHAMBETOVA**, s.185. Askerlik hizmetinin muvazzaf askerlikten başka, gönüllü, bedelli veya geçici askerlik de olabileceğine ilişkin bkz. **YİĞİT**, s.105.

⁶⁸¹ İşçinin tutulduğu hastalığın tedavi edilemeyecek nitelikte olduğu ve işyerinde çalışmasında sakınca bulunduğu Sağlık Kurulunca saptanması durumunda.

⁶⁸² İşçinin çalıştığı işyerinde bir haftadan fazla süre ile işin durmasını gerektirecek zorlayıcı sebepler ortaya çıkarsa; İşçiyi işyerinde bir haftadan fazla süre ile çalışmaktan alıkoyan zorlayıcı bir sebebin ortaya çıkması.

⁶⁸³ İşçinin gözaltına alınması veya tutuklanması halinde devamsızlığın 17 nci maddedeki bildirim süresini aşması.

⁶⁸⁴ Şu kadar ki; a) Çalışmadığı halde kanunen çalışma süresinden sayılan zamanlar ile günlük ücret ödenen veya ödenmeyen kanundan veya sözleşmeden doğan tatil günleri, b) (Değişik: 4/4/2015-6645/35 md.) Ek 2 nci maddede sayılan izin süreleri, c) Bir haftalık süre içinde kalmak üzere işveren tarafından verilen diğer izinlerle hekim raporuyla verilen hastalık ve dinlenme izinleri, Çalışılmış günler gibi hesaba katılır.

⁶⁸⁵ İşçi kuruluşunda yönetici olduğu için çalıştığı işyerinden ayrılan işçinin iş sözleşmesi askıda kalır. Yönetici dilerse işten ayrıldığı tarihte iş sözleşmesini bildirim süresine uymaksızın veya sözleşme süresinin bitimini beklemeksizin fesheder ve kıdem tazminatına hak kazanır. Yönetici, yöneticilik süresi içerisinde iş sözleşmesini feshederse kıdem tazminatı fesih tarihindeki emsal ücret üzerinden hesaplanır. (2) İş sözleşmesi askıya alınan yönetici; sendikanın tüzel kişiliğinin sona ermesi, seçime girmemek, yeniden seçilmemek veya kendi isteği ile çekilmek su-

Kanun metninde, sözleşmeden kaynaklanan askı hallerine ilişkin bir yasaklama yer almadığından, tarafların anlaşmasıyla ortaya çıkan askı hallerinde de geçici iş ilişkisi kurulabilecektir⁶⁸⁶. Tarafların anlaşmasıyla uygulanan ücretsiz izin veya işçinin istirahat raporu alması halinde bu dönemlerde mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurulabilecektir⁶⁸⁷.

Kurulan mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin süresi belirtilen durumların devamı süresiyle sınırlı olduğundan askı halinin sona ermesi ile geçici iş ilişkisinin de sona ermesi gerekmektedir⁶⁸⁸.

E. Mevsimlik Tarım İşlerinde

Mevsimlik işlere ilişkin hükümler, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 29/7⁶⁸⁹ ve 53/3⁶⁹⁰, aynı Kanun'un 60. maddesine⁶⁹¹ dayanılarak çıkarılan Yönetmeliğin 12.⁶⁹², 394 sayılı Hafta Tatili Hakkında Kanunu'nun⁶⁹³ 4/f maddelerinde⁶⁹⁴ yer almaktadır. Bu hükümlerde mevsimlik işin tanımına yer verilmemiş ancak yılın herhangi bir devresinde çalışmaların yapıldığı, diğer zamanlarda yapılmadığı veya çalışmanın azaltıldığı işyerleri tanımı yapılmıştır⁶⁹⁵.

retiyile görevinin sona ermesi hâlinde, sona erme tarihinden itibaren bir ay içinde ayrıldığı işyerinde işe başlatılmak üzere işverene başvurabilir. İşveren, talep tarihinden itibaren bir ay içinde bu kişileri o andaki koşullarla eski işlerine veya eski işlerine uygun bir diğer işe başlatmak zorundadır. Bu kişiler süresi içinde işe başlatılmadığı takdirde, iş sözleşmeleri işverence feshedilmiş sayılır.

⁶⁸⁶ ÖZKARACA, Geçici İş, s.70.

⁶⁸⁷ YİĞİT, s.106.

⁶⁸⁸ BASKAN, s.20.

⁶⁸⁹ Mevsim ve kampanya işlerinde çalışan işçilerin işten çıkarılmaları hakkında, işten çıkarma bu işlerin niteliğine bağlı olarak yapılıyorsa, toplu işçi çıkarmaya ilişkin hükümler uygulanmaz.

⁶⁹⁰ Niteliklerinden ötürü bir yıldan az süren mevsimlik veya kampanya işlerinde çalışanlara bu Kanunun yıllık ücretli izinlere ilişkin hükümleri uygulanmaz.

⁶⁹¹ Yıllık izinlere ilişkin düzenlemeler.

⁶⁹² İş Kanununun 53 üncü maddesinin üçüncü fıkrasında sözü geçen ve nitelikleri yönünden bir yıldan az süren mevsim veya kampanya işlerinin yürütüldüğü işyerlerinde devamlı olarak çalışan işçilerin yıllık ücretli izinleri hakkında bu Yönetmelik hükümleri uygulanır.

⁶⁹³ RG, 02.01.1924, 54. Hafta Tatili Hakkında Kanun, 7033 sayılı Sanayinin Geliştirilmesi ve Üretimin Desteklenmesi Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile yürürlükten kaldırılmıştır.

⁶⁹⁴ Yapıcılık, tuğlacılık gibi işlerle tütün, incir, üzüm, meyankökü, zeytin, ağaç palamutu, susam, fındık, pancar gibi, zirai ve sınai mahsulatin işlenmesi ve manipasyonu gibi açık havada ve senenin bir kısmında yürütülen veya faaliyeti mevsime tabi olan işler veya bu işlerin yürütüldüğü müesseseler.

⁶⁹⁵ Y22HD., 12.06.2017, 2017/34997 E. , 2017/13786 K., <https://karararama.yargitay.gov.tr> (10.04.2019).

Bu maddeler dikkate alındığında çalışmanın yılın belirli bir döneminde yoğunlaştığı işyerlerinde yapılan işler, mevsimlik işler olarak tanımlanabilir. Mülga 3008 sayılı İş Kanunu'nun 2/B maddesinde “yılın herhangi bir devresinde tam veya fazla faaliyette bulunup, öteki devrede tümüyle faaliyetten kalan veyahut faaliyetini azaltan işyeri” mevsimlik işyeri olarak kabul edilmiştir. Mevsimlik iş doktrinde de yılın belli dönemlerinde faaliyetin yoğunlaştığı, diğer dönemlerinde azaldığı veya tamamen durduğu ve bu durumun yılın belli dönemlerinde tekrarlandığı işler olarak tanımlanmaktadır⁶⁹⁶.

Söz konusu dönemler işin niteliğine göre uzun veya kısa olabilir. Her zaman aynı miktarda işçi çalıştırmaya elverişli olmayan ve işyerinde yürütülen faaliyetin niteliğine göre işçilerin her yıl belirli sürelerde yoğun olarak çalıştıkları fakat yılın diğer döneminde iş sözleşmelerine ertesi yılın faaliyet dönemi başına kadar ara vermeyi gerektiren işler, mevsimlik iş olarak değerlendirilebilir⁶⁹⁷.

İş Kanunu'nda mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulması tarım işlerinin tümünde düzenlenmemiş, sadece mevsimlik tarım işlerinde⁶⁹⁸ bu çalışma ilişkisine izin verilmiştir⁶⁹⁹ (İK.7/2-b). İş Kanunu'nun 4. maddesine göre, elli ya da daha az işçi çalıştıran tarım işyerleri İş Kanunu kapsamı dışında iken, mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin madde düzenlemesinde, İş Kanunu kapsamında olan olmayan mevsimlik tarım işleri diye ayırım olmadığı dikkate alındığında, elliden az işçi çalıştıran tarım işyerlerinde de süre sınırı olmaksızın mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurulabi-

⁶⁹⁶ **YILDIZ**, Gaye Burcu, Mevsimlik İş Sözleşmesi, Legal İSGHD., S.25, 2010, s.43; **KAR**, Bektaş, Mevsimlik İş, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.4, Aralık 2006, s.70; **ÖZKARACA**, Ercüment, Toplu İş İlişkileri, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2014, Ankara 2016, s.205; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.265; **NURMUKHAMBETOVA**, s.188.

⁶⁹⁷ Y22HD., 12.06.2017, 2017/34997 E. - 2017/13786 K., <https://karararama.yargitay.gov.tr> (10.04.2019). Mevsimlik işler, Hukuk Genel Kurulunun 07.03.2012 gün 2011/9-755 esas, 2012/117 karar, 30.11.2011 gün 2011/9-596 esas, 2011/725 karar ve 08.05.2013 gün ve 2013/9-257 esas, 2013/592 karar sayılı kararlarında da işin niteliğine ve yapısına göre yılın belirli dönemlerinde ortaya çıkan veya bu dönemlerde artan faaliyetlere uygun olarak çalışılan işler olarak tanımlanmıştır.

⁶⁹⁸ Kayıt dışılığın engellenmesi açısından özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisi kurulması, bu işlerde çalışan işçilerin kayıt altına alınması bakımından faydalı olacağı görüşü hakimdir. **DOĞAN YENİSEY**, s.154; **BASKAN**, s.21; **ÖZKARACA**, Geçici İş, s.70.

⁶⁹⁹ **ÇELİK/CANİKLİOĞLU/CANBOLAT**, s.229.

lecektir⁷⁰⁰. Mevsimlik tarım işlerinde mesleki anlamda geçici iş ilişkisi süre sınırı olmaksızın kurulabilecektir (İK. m.7/3)⁷⁰¹.

Kanaatimizce İş Kanunu'nda tarım işlerine yönelik 7. maddenin ve 4. maddenin çelişir şekilde düzenlenmesi isabetsiz olmuştur. Bu işyerlerindeki işçiler için, mesleki anlamda geçici iş ilişkisi dışındaki konularda Türk Borçlar Kanunu hükümlerinin uygulanması gerekecektir⁷⁰².

F. Ev Hizmetlerinde

İş Kanunu'nun 4. maddesinde ev hizmetlerinin kapsam dışında bırakıldığı belirtilmiş ancak ev hizmeti ve ev hizmetinde çalışanlar belirtilmemiştir. Aynı şekilde 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 6. maddesinde sigortalı sayılmayanlar olarak ev hizmetlerinde çalışanlar belirtilmiş ama ev hizmetlerine ilişkin açıklama yapılmamıştır. Gündelik işlerden olan, evin temizliği, çamaşır yıkama, ütü yapma, çocuk bakımı, evin bireyleri için şoförlük hizmeti, bahçe bakımı, yemek işleri ev hizmetleri kapsamındadır⁷⁰³.

Ev hizmetleri Türk Borçlar Kanunu kapsamında olsa da, İş Kanunu'nda mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulabileceği haller içinde yer almıştır⁷⁰⁴ (İK. m.7/2-c). Gerek elliden az işçi çalıştıran mevsimlik tarım işlerinin yapıldığı işyerlerinde gerekse ev hizmetlerindeki çalışmalar İş Kanunu kapsamı dışında iken, mesleki an-

⁷⁰⁰ BASKAN, s.20; GÜZEL/HEPER, s.32; İK. m.4'de "50'den az işçi çalıştıran "tarım işlerinin yapıldığı işyeri/işletmeler" ibaresinin revize edilmesi gerektiğine dair, bkz. İNCİROĞLU, Geçici İş, s.13.

⁷⁰¹ Mevsimlik işlerde süre sınırı olmaksızın mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulması, kayıtdışı istihdamın önlenmesi için isabetli bulunduğu dair bkz. DOĞAN YENİSEY, s.154.

⁷⁰² SÜZEK, İş Hukuku, s.292; DOĞAN YENİSEY, s.154; ÖZKARACA, Geçici İş, s.70; NURMUKHAMBETOVA, s.18; YİĞİT, s.107.

⁷⁰³ SÜZEK, İş Hukuku, s.222; ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.155; Yargıtay kararlarında evde hasta bakan hemşire ile, çocuk eğitimcisinin ev hizmetleri yapmadığını, çalışmayan aile bireylerini evden alarak alışverişe, şehir içinde gezmeye götürün, boş zamanlarda ev ve eklentilerinde zamanını geçiren şoförün ise ev hizmeti yaptığını kabul etmiştir.

Y22HD. 02.09.2014, 2014/17890 E.-2014/22670 K., Y9HD., 05.06.2014, 2014/15697 E.-2014/18318 K.,Y9HD.,09.10.2008, 2007/27814 E.- 2008/25988 K; Yargıtay bir başka kararında, davacının görevinin dosya kapsamından tam olarak anlaşılmasını eksik inceleme olarak değerlendirmiş ve davalıya ait evin elektrik, su faturalarını ödemek, sık sık ev ve işyeri taşındığından bunları organize etmek gibi çalışmaların, ev hizmetleri ya da ev işleri dışında çalışma olarak değerlendirilmesinin net olarak tespitine işaret etmiştir. Y9HD., 13.6.2012, 2012/18405 E.-2012/22828 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (10.04.2019).

⁷⁰⁴ VİDİNLİOĞLU, Ezgi, Uluslararası ve Ulusal Mevzuat Kapsamında Ev Hizmetlerinde Çalışanların İş İlişkisi ile Sigortalılıkları, 2017, s.37. <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp> (10.04.2019)

lamda geçici iş ilişkisinin yapılması bakımından İş Kanunu'nda düzenleme olması ciddi bir çelişkiyi ortaya koymaktadır⁷⁰⁵.

Ev hizmetlerinde mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin süre sınırlaması olmaksızın yapılabilmesi yine kötü niyetli uygulamalara, geçici iş ilişkisinin sürekli olarak yapılmasına olanak vereceği düşünülebilir. Ancak süre sınırlaması olması gerektiğini kabul edilirse, geçici işçi çalıştıran işverenlerin ev hizmetlerinde mesleki anlamda geçici iş ilişkisini tercih etmeyeceği açıktır. Örneğin, ev temizliği veya çocuk bakıcılığı işlerinde geçici işçiye duyulan güven önemlidir. Geçici işçi çalıştıran işveren geçici işçiden memnun kaldığında işçiye değiştirmek istemeyecektir. Bu bakımdan ev hizmetlerinde süre sınırlaması olmaması da mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin ev hizmetlerinde işlerliği açısından önemlidir. Öte yandan uygulamada ev hizmetlerinde geçici işçi çalıştıran işverenin başka işçileri bulunmadığı, belirsiz süreli iş sözleşmesi ile işçi çalıştırılmasının önüne geçmeyeceği, aksine ev hizmetlerinde çalışanların kayıt dışı istihdam edilmesinin engelleneceği yönünde, süre sınırı olmamasının olumlu yanlarının olduğu yönünde görüşler vardır⁷⁰⁶.

Kanaatimizce, ev hizmetlerinde de mesleki anlamda geçici iş ilişki ile geçici işçi çalıştırmak isteyenler için azami süre olmalı, azami süreden sonra geçici işçi ile çalışmaya devam edilmesi halinde geçici işçi ile geçici işçi çalıştıran arasındaki iş ilişkisi belirsiz süreli iş sözleşmesi hükümlerine göre olmalıdır.

G. İşletmenin Günlük İşlerinden Sayılmayan ve Aralıklı Olarak Gördürülen İşlerinde

İşletmenin günlük işlerden sayılmayan ve aralıklı olarak gördürülen işlerinde mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulabileceği kanunda belirtilmiştir (İK. m.7/2-d)⁷⁰⁷. Ancak işletmenin günlük işlerinin neler olduğuna dair düzenleme yapılmamış-

⁷⁰⁵ Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin Deniz İş Kanunu ve Basın İş Kanunu ile Borçlar Kanunu kapsamında kalan işlerin de dahil olduğu, ayrı bir kanunla düzenlenmesi gerekliliği görüşü için bkz. **GÜZEL/HEPER**, s.27; İK. m.4'de istisnalar arasında yer alan "ev hizmetlerinde" ibaresinin kaldırılması gerektiği görüşü için bkz. **İNCİROĞLU**, Geçici İş, s.13; **NURMUKHAM-BETOVA**, s.188.

⁷⁰⁶ **DOĞAN YENİSEY**, s.154; **BASKAN**, s.109.

⁷⁰⁷ Odaman' a göre, işletmenin günlük işlerinden sayılmayan işlerde, ibaresi, özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulacak geçici iş ilişkisi genellikle işletmenin günlük işlerinden sayılan işlerinde uygulama alanı bulacağından, bu ilişkinin uygulanabilirliğini zayıflatacaktır. **ODAMAN**

tır. İşletme işyerinden daha geniş olmakla birlikte, işyerlerini de kapsayan bir kavramdır⁷⁰⁸. İşverenin faaliyet gösterdiği sadece bir yer ise, bu yer hem işyeri hem işletmedir. Ancak şubeleri olan bankalarda olduğu gibi banka işletme iken, şubeleri işyeri olarak kabul edilmektedir⁷⁰⁹. Bu bakımdan iktisadi bir kavram olan işletmenin söz konusu maddede günlük işlerinin olması bilimsel açıdan da uyumlu değildir⁷¹⁰.

6715 sayılı Kanun'un gerekçesinde, günlük işlerden sayılmayan ve aralıklı gördürülen işler olarak yeni bir yazılım geliştirilmesi, teknik bakım, onarım gibi ihtiyaçların ortaya çıkması⁷¹¹, belirli süreli proje işleri şeklinde işler örnek olarak sayılmıştır⁷¹². Bu durumda hangi işlerde mesleki anlamda geçici iş ilişkisi yapılabileceğinin somut olaya göre belirlenmesi gerekmektedir⁷¹³. Doktrinde işletmenin günlük işlerinden anlaşılması gerekenin her gün anlamına gelmediği, haftada birkaç kez gibi belirli aralıklarla ve düzenli şekilde yürütülen işlerinde günlük işler sayılması gerektiği görüşü ileri sürülmektedir⁷¹⁴. İşletmenin günlük işlerinden ne anlaşılması gerektiği bilinmemektedir⁷¹⁵. İşletmenin günlük işlerinden sayılmayan ifadesinin geçici iş

Değişiklik, s.48; ÖZKARACA, Geçici İş, s.71.

708 İşyerinin mal veya hizmet üretimine yönelik teknik bir amacı olduğu halde, işletme kural olarak iktisadi ve mali bir amaç güttüğüne dair bkz. SÜZEK, İş Hukuku, s.198.

709 ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.146.

710 GÜZEL/HEPER, s.33.

711 Gerekçede örnek olarak sayılan bakım ve onarım işlerinde özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisi kurulabilmesinin isabet derecesi, bu faaliyetin çok riskli bir faaliyet olması, iş kazalarının büyük çoğunluğunun bu faaliyetler sırasında ortaya çıkması nedeniyle Özkaraca tarafından eleştirilmiştir. Özkaraca'ya göre, EUROSTAT istatistiklerine göre, ülkelere göre değişen oranlarda olmak üzere kazaların %15-20'si, ölümcül kazaların %10-15'i bakım-onarım süreçlerinde meydana gelmektedir. Kimyasal kazaların 38%'i bakım sırasında bırakılan tehlikeli maddelerden kaynaklanmaktadır.

https://osha.europa.eu/en/publications/literature_reviews/maintenance_OSH_statistics/view.

Avrupa Komisyonu Risk Değerlendirme Rehberinde, bakım ve onarımda çalışan işçiler, çok yüksek riskli işleri yapan işçiler olarak nitelendirilmiştir. <http://osha.europa.eu/en/topics/riskassessment/guidance.pdf>. (10.01.2019). ÖZKARACA, Geçici İş, s.71.

712 "...işletmenin günlük işlerinden sayılmayan ve aralıklı olarak kısa süreli belirli işlerin yapılması amacıyla gördürülen işlerde (yeni bir yazılım geliştirilmesi, teknik bakım, onarım gibi ihtiyaçların ortaya çıkması, belirli süreli proje işleri) en fazla dört ay süresince". <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss170.pdf> (10.01.2019).

713 ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.229; Günlük işlerin belirlenmesinde sadece her gün mutlaka yapılan işler değil, düzenli ve kısa aralıklarla yapılan işlerinde günlük işlerden sayılması görüşü için bkz. SÜZEK, İş Hukuku, s.293; DOĞAN YENİSEY, s.156.

714 DOĞAN YENİSEY, s. 157; DULAY YANGIN, s.114; SÜZEK, İş Hukuku, s.293; NURMUKHAMBETOVA, s.185; YİĞİT, s.109.

715 Özkaraca ve Doğan Yenisey'e göre, her gün yapılan iş günlük iş sayılır mı ya da 2-3 günde bir yapılan iş işletmenin günlük işi sayılmaz mı, bu hususlar oldukça belirsizdir. Örneğin gemi üretimi yapılan bir işyerinde, geminin boyanmasının üç ay sürmesi halinde bu iş işletmenin

ilişkinin uygulanmasını zorlaştıracığı düşüncesinin aksine geçici iş ilişkisinin günlük işlerden sayılan hallerde daha çok uygulanabileceği görüşü de ileri sürülmüştür⁷¹⁶.

Süre bakımından ise, işletmenin günlük işlerden sayılmayan ve aralıklı olarak gördürülen işlerinde en çok dört ay süreyle geçici iş ilişkisi kurulabilecek, bu süre toplam sekiz ayı geçmemek üzere en fazla iki defa yenilenebilecektir.

H. İş Sağlığı ve Güvenliği Bakımından Acil Olan İşlerde veya Üretimi Önemli Ölçüde Etkileyen Zorlayıcı Nedenlerin Ortaya Çıkması Halinde

İş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlerde veya üretimi önemli ölçüde etkileyen zorlayıcı nedenlerin ortaya çıkması halinde mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulabileceği düzenlenmiştir (İK m.7/2-e).

6715 sayılı Kanun'un gerekçesinde, işyerinde iş güvenliği açısından ortaya çıkan acil işlerin yürütülmesi halleri çalışanların güvenliği açısından gerekli olan tamir ve tadilat işleri olarak ifade edilmiştir. İş güvenliğine ilişkin acil olarak yapılması gereken yapı işleri ve tesisatın yapılması durumunda da geçici işçi çalıştırılabilmelidir⁷¹⁷. Üretimi önemli ölçüde etkileyen zorlayıcı sebeplerin ortaya çıkması halleri ise sel, yangın ve benzeri doğal afet durumunda veya terör olayları sırasında işletmenin gerekli üretimi yetiştirebilmesi amacıyla yapılabileceği belirtilmiştir⁷¹⁸.

Belirtilen işlerde en çok 4 ay süreyle geçici iş ilişkisi kurulabilecek, bu süre toplam 8 ayı geçmemek üzere en fazla iki defa yenilenebilecektir.

günlük işi sayılacak mıdır? İşletme ve ekonomiye ait kavramların İş Hukukuna ithal edilmesi, bu kavramların kapsamının belirlenmesinde güçlük yaratmaktadır. Yazarlara göre, doktrine göre günlük iş, düzenli ve kısa aralıklı yürütülen işler (örneğin haftada iki, iki haftada bir yapılan işler) olarak tanımlanabilir. **DOĞAN YENİSEY**, s.157; **ÖZKARACA**, Geçici İş, s.71. Aynı yönde, **GÜZEL/HEPER**, s.33; **BASKAN**, s.22. İşletmenin günlük işlerinden sayılmayan ve aralıklı olarak görülen işlerde en fazla dört ay için özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisi kurulabilecek, en fazla iki defa yenilenebilecektir (m. 7/3). Doğan Yenisey, söz konusu zaman sınırından hareket ederek, özel istihdam bürosu işçisi çalıştırılabilecek işlerin düzenli tekrar eden işler niteliğinde olmasının mümkün olmadığı görüşündedir. Bu konuda bkz. **DOĞAN YENİSEY**, s.157.

⁷¹⁶ **ODAMAN**, Değişiklik, s.48.

⁷¹⁷ **SÜZEK**, İş Hukuku, s.293. Acil olarak yapılması gereken bir durumda bir işçi bulup işe başlatmak uzun sürebileceğinden veya bulunamayacağı endişesi olabileceğinden geçici iş ilişkisi kurulabilecektir. **NURMUKHAMBETOVA**, s.190.

⁷¹⁸ <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss170.pdf> (10.01.2019).

Doktrinde iş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlerde ya da zorlayıcı nedenlerin olduğu hallerde mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurulması geçici işçi çalıştıran işverenin işçisi varken geçici işçi çalıştırılması haklı olarak eleştirilmektedir⁷¹⁹. Kanaatimizce iş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlerde çalışabilecek işçilerin iş sağlığı ve güvenliği konusunda özel bir eğitiminin olması gereklidir. Geçici işçinin rastgele bir görevlendirmeye bu işlerde çalışabilmesine izin veren bu maddenin, iş kazaları ve buna bağlı sonuçlar bakımından ciddi artışlara sebebiyet verebileceği düşüncesindeyiz.

I. İşletmenin Ortalama Mal ve Hizmet Üretim Kapasitesinin Geçici İş İlişkisi Kurulmasını Gerektirecek Ölçüde ve Öngörülme Şekilde Artması Hakkında

İşletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülme⁷²⁰ şeklinde artması hallerinde mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulabileceği belirtilmiştir (İK. m.7/2-f). Kanun maddesinde İş Hukukunda çok kullanılmayan işletme kavramının kullanımının yerine işyeri kavramının daha uygun olacağı söylenebilir⁷²¹.

6715 sayılı Kanun'un gerekçesinde, bu hallere ihracat talebinin artması, iç piyasada öngörülemeyen talep artışı örnek olarak gösterilmiştir. Belirtilen hallerde kurulan geçici iş ilişkisi en fazla dört ay süreyle olabilecektir. Bu süre toplam sekiz ayı geçmemek üzere en fazla iki defa yenilenebilecektir. Bu şekilde ortaya çıkan işçi ihtiyacında, geçici işçi sayısının işyerindeki işçi sayısının dörtte birini geçemeyeceği, on ve daha az işçi çalıştıran işyerlerinde beş işçiye kadar geçici iş ilişkisi kurulabileceği düzenlenmiştir.

İşletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin artması neticesinde mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörü-

⁷¹⁹ AKIN, Levent, Emeğin Hukuku Kurultayı-2, 27 Mayıs 2016, Ankara, s.56. <http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/602.pdf> (12.01.2019).

⁷²⁰ Özkaraca ve diğer bazı yazarlara göre, madde metninde yer alan “geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde” ve “öngörülemeyen şekilde” ibareleri oldukça muğlaktır. Bu belirsizlik uygulamada birçok sorun doğuracak niteliktedir. ÖZKARACA, Geçici İş, s.72; ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.213; GÜZEL/HEPER, s.34.

⁷²¹ NURMUKHAMBETOVA, s.191.

meyen, beklenmeyen üretim artışı olması koşulu da gerekmektedir⁷²². Geçici iş ilişkisinin kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülemez şekilde ifadelerinin belirsiz olması geçici iş ilişkisinin uygulanmasında birçok soruna neden olabilecektir⁷²³.

Öngörülemez artışa ilişkin, geçici işçi çalıştıran işverenin sürekli işçileri fazla çalışma yapsalar bile karşılanamayacak ölçüde mi artış olması gerekir yoksa sürekli işçilerin fazla mesai yapmalarına bakılmaksızın artışın varlığı halinde mi geçici işçi çalıştırabileceği kanun metninden anlaşılamamaktadır⁷²⁴. Kanaatimizce fazla mesai yapmak isteyen işçilere iş verilmesine rağmen ihtiyaç varsa mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurulabilmelidir. Ayrıca işletmenin ticari anlamda büyümesinden kaynaklı yeni iş gücü ihtiyacının, öngörülemez artış olarak değerlendirilmeyip, geçici iş ilişkisinin suistimal edilmemesi gerekmektedir⁷²⁵.

Özel İstihdam Büroları Yönetmeliği'nde işletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülemez şekilde artması hallerine ilişkin Kuruma yapılan şikayet bildirimleri incelenmek üzere İş Teftiş Kurulu Başkanlığı'na iletileceği düzenlenmiştir (ÖİBY. m.29/2). Doktrinde haklı olarak, “f” bendi haricindeki diğer hallerde şikayetler söz konusu olduğunda ne olacağının belirsiz olduğu, “f” bendine oldukça fazla önem verildiğini, diğer hallerde sorunların olmayacağı yaklaşımının doğru olmadığı hususları eleştirilmiştir⁷²⁶.

İ. Mevsimlik İşler Hariç Dönemsellik Arz Eden İş Artışları Halinde

Mevsimlik işler hariç dönemsellik arz eden iş artışları halinde mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurulabilecektir (İK. m.7/2-g). Maddenin gerekçesinde dönemsellik arz eden iş artışlarına gerçekleşmesi önceden öngörülen, bayram öncesi şeker üretimi

⁷²² GÜZEL/HEPER, s.33; BASKAN, s.23; DOĞAN YENİSEY, s.157; SÜZEK, İş Hukuku, s.294.

⁷²³ NAZLI, Geçici İş, s.162; GÜZEL/HEPER, s.34; NURMUKHAMBETOVA, s.191.

⁷²⁴ Mesleki anlamda geçici iş ilişkisine göre bu koşulun istisna olarak geçici işçi çalıştıran işverenin işyerindeki mevcut işgücünün yetersiz kaldığı durumlarda kurulması gerektiği görüşü için bkz. NAZLI, Geçici İş, s.162. Öngörülemez şiddetli dolu yağışı sonrası birçok arabasının hasar görmesi ile otomobil servislerinde yaşanan yoğunlukta mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurulabileceğine ilişkin örnek için bkz. YİĞİT, s.111.

⁷²⁵ DOĞAN YENİSEY, s.157; AKYİĞİT, Ercan, İş Hukuku, Ankara 2018, s.170; SÜZEK, İş Hukuku, s.294.

⁷²⁶ ÖZKARACA, Geçici İş, s.111.

veya paketlenmesi, seçim öncesi bayrak üretimi gibi iş hacminin artması durumları örnekler verilmiştir. Geçici iş ilişkisi benzeri hallerin varlığı halinde en fazla dört ay süreyle kurulup tekrar yenilenemeyecektir.

Kanun metninde belirtilen dönemsel iş artışının tespitinin ve denetlenmesinin zor olacağı yönünde haklı olduğunu düşündüğümüz eleştiriler vardır⁷²⁷.

IV. Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisinin Kurulmasına Yönelik Getirilen Sınırlamalar

A. Genel Olarak

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurulmasına ilişkin özel istihdam bürolarına sınırlı şekilde yetki verilmiştir. Geçici iş ilişkisinin hangi hallerde ve hangi işlerde kurulabileceği Kanun'da sınırlı olarak belirtilmiştir (İK. m.7/2, a-g bentleri). Kanun'da belirtilen durumlar dışında Kanun'a aykırı olarak kurulacak olan geçici iş ilişkisi geçersiz olacaktır⁷²⁸. Bu durumda geçici iş ilişkisinin baştan itibaren geçersiz olduğu kabul edilerek, geçici işçilerin geçici işçi çalıştıran işverenin işçisi olarak değerlendirilmesi gerekmektedir⁷²⁹.

6715 sayılı Kanun'un gerekçesinde, geçici iş ilişkisinin sınırlandırılmasının amacının, geçici iş ilişkisinin istismarının önlenmesi ve işgücü piyasasının işleyişinin bozulmamasını temin ederek, işverenin geçici iş ilişkisini ancak işletmenin geçici ihtiyaçlarını karşılamak için kullanmasını güvence altına almak olduğu belirtilmiştir⁷³⁰. Sürekli nitelikte olan işler için zorunlu haller dışında geçici iş ilişkisinin kullanılması engellenmek istenmiştir. Kanun'da mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurulabilecek durumların sayılmış olmasının yanı sıra süre sınırlamasının da olması, bu ilişkinin suistimal edilmesini önlemek için yerinde olduğu görüşünün⁷³¹ yanı sıra kurulabile-

⁷²⁷ DOĞAN YENİSEY, s.157.

⁷²⁸ Kanunda belirtilenlerin dışında yapılacak olan iş ilişkisi mesleki anlamda geçici iş ilişkisi değil, iş aracılığı olacağı ve bu durumda da geçici işçinin geçici işçi çalıştıran işverenin işyerinde çalışması ile işveren ile işçi arasında iş sözleşmesi kurulmuş olacağı görüşü için bkz. **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.229.

⁷²⁹ ODAMAN, Yeni Düzenlemeler, s.46.

⁷³⁰ <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss170.pdf> (10.01.2019). **İNCİRLİOĞLU**, s.12.

⁷³¹ DOĞAN YENİSEY, s.152.

cek haller belirlendiğinden süre sınırlamasına gerek olmadığı görüşü⁷³² de vardır. Kanaatimizce kötüye kullanmalara açık olan bu ilişki de süre sınırlamasının olması, özellikle geçicilik unsurunun korunması bakımından önemlidir⁷³³.

2008/104/EC sayılı Yönerge'de de, geçici istihdam bürolarının kullanımına yönelik kısıtlama veya yasaklamaların ancak kamu yararı nedeniyle, özellikle geçici işçilerinin korunması, işyerindeki sağlık ve güvenlik gereksinimleri veya işgücü piyasasının düzgün işleyişinin sağlanması ve suiistimallerin önlenmesi gibi gerekçelerle uygulanabileceği belirtilmektedir. Yönerge'de geçici iş ilişkisinin azami süre veya objektif neden ile sınırlanması açıkça düzenlenmediğinden ne şekilde sınırlama uygulanacağı üye ülkelerin tercihine bırakılmıştır⁷³⁴. İş Kanunu'nda mesleki anlamda geçici iş ilişkisine ilişkin sınırlandırmalara aykırı şekilde kurulan geçici iş ilişkilerinin sonuçlarına ilişkin düzenleme yapılmamıştır. Kanun'da belirtilen sınırlamalarda dahi bir takım eksikliklerin olması geçici iş ilişkisinin suiistimal edilebileceğini düşündürmektedir⁷³⁵. İdari yaptırım olarak ise, 4904 sayılı Kanun'un 18/2-e maddesinde, İş Kanunu'nun 7. maddesinde belirtilen sürelerle uyulmamasının son fiilin tespit tarihinden geriye yönelik iki yıllık süre içinde aynı nedenle üç kez aykırı davranıldığına tespit edilmesi hâlinde iptal edileceği düzenlenmiştir.

Fransız İş Hukukunda, mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde geçici işçi çalıştıran işveren nedeni önemli olmaksızın normal ve sürekli işlerinde geçici işçi çalıştırmayacağı açıkça düzenlenmiştir. Fransız yargı kararlarından, normal ve sürekli işlerde geçici işçi çalıştırılması halinde geçici işçinin geçici işçi çalıştıran işveren yanında belirsiz süreli olarak çalıştığı kabul edilerek, geçici işçi çalıştıran işverenin işçiye bir aylık ücretinden aşağı olmamak üzere tazminata, özel istihdam bürosu için de sözleşmenin türünün belirli süreden belirsiz süreye geçmesi sebebiyle yeniden nitelendirme tazminatına hükmedildiği görülmektedir⁷³⁶.

⁷³² CANIKLIOĞLU, Değerlendirme, s.57.

⁷³³ Süre sınırlamasının gerekmediği şekilde aksi görüş için bkz. YİĞİT, s.113.

⁷³⁴ KABAKCI, Ödünç İş, s.80.

⁷³⁵ GÜZEL/HEPER, s.30 vd; Geçici işçinin belirsiz süreli iş sözleşmelerinin yerini alması ve düşük ücretle iş güvencesiz işçi çalıştırılmasına sebep olabileceğine, geçici iş ilişkisinin suiistimal edilmesinin sadece azami süre sınırlandırması ile mümkün olmayacağı objektif nedenlerin belirlenmesi gerektiğine ilişkin bkz. KABAKCI, Ödünç İş, s.79.

⁷³⁶ GÜZEL/HEPER, s.31.

Fransız İş Kanunu'nda sürekli işçinin iş sözleşmesinin askıda olduğu haller, belirsiz süreyle çalışmaya başlayacak işçinin fiilen göreve başlamasına kadar ki dönemde, mevsimlik işlerde ve niteliği gereği geçici iş olan işlerde geçici iş ilişkisinin kurulabileceği düzenlenmiştir. Yasaklamalar bakımından ise, toplu iş uyuşmazlıkları sırasında iş sözleşmesi askıya alınan işçinin yerine, ekonomik sebeplerle işten çıkarmalar yapılan bir işyerinde bu çıkarmaları takip eden altı ay içinde iş artışı nedeniyle, Kanun'da belirtilen tehlikeli işlerde ve iş hekimi yerine geçici işçi çalıştırılmayacağı belirtilmiştir⁷³⁷.

Alman İş Hukukunda mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulmasının serbestliği hakkın kötüye kullanılması hali ile sınırlandırılmış ve bu düzenlemeye aykırı şekilde yapılan iş ilişkilerine yönelik yaptırımlar hüküm altına alınmıştır⁷³⁸. Alman mevzuatında objektif nedenlerle geçici iş ilişkisinin kurulabileceği belirtilmiştir⁷³⁹.

B. Süre Bakımından

1. Süre Sınırı Bulunmayan Haller

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulması bakımından süre sınırlamasının olmadığı haller mevsimlik tarım işleri⁷⁴⁰ ve ev hizmetleri⁷⁴¹ şeklinde belirtilebilir (İK. m.7/2). Süre bakımından sınırlandırma olmaması taraflar arasındaki ilişkisinin devamlı yapılacağı anlamı taşımamalıdır⁷⁴². Her iki çalışma koşulunda da süre sınır olmaksızın geçici işçi çalıştırılabilmesi bu iş ilişkilerinin sürekli hale dönüşebileceği yönünde eleştiriler de yapılmaktadır⁷⁴³. Geçici işçi çalıştıran işverenin işyerinde devamlı geçici olarak işe başlatılan işçi çalıştırılıyorsa, sürekli işçilerin yerine işler yaptırılıyorsa artık geçici bir iş ilişkisinden söz edilmesi mümkün değildir⁷⁴⁴.

⁷³⁷ GÜZEL/HEPER, s.35; HEPER, Karar İnceleme, s.182.

⁷³⁸ GÜZEL/HEPER, s.31.

⁷³⁹ KABAKCI, Ödünç İş, s.80.

⁷⁴⁰ 50'den az işçi çalıştırılan (50 dahil) tarım ve orman işlerinin yapıldığı işyerlerinde veya işletmelerinde İş Kanunu uygulanmaz (İK. m.4/b). Dolayısıyla bu durumdaki işyerlerinde Türk Borçlar Kanunu uygulanacaktır.

⁷⁴¹ Ev hizmetlerinde İş Kanunu uygulanmayacaktır. Buna bağlı olarak ev hizmetlerinde Türk Borçlar Kanunu uygulanacaktır.

⁷⁴² CİVAN, Güncel Gelişmeler, s.109; KABAKCI, Ödünç İş, s.79.

⁷⁴³ GÜZEL/HEPER, s.32.

⁷⁴⁴ CİVAN, Güncel Gelişmeler, s.109.

Kanaatimizce, uygulamada mevsimlik tarım işlerinde ve ev hizmetlerinde, özel istihdam bürosu aracılığı ile geçici iş ilişkisi kurulduğunda süre sınırlanması olmadığı için, geçici işçi çalıştıran işverenler tarafından geçicilik unsurunun göz ardı edilerek sürekli şekilde bu yolla işçi istihdam edilmesi gibi olumsuz ve hakkın kötüye kullanımına açık durumların da olabileceği unutulmamalıdır. Özel istihdam bürolarının faaliyetlerinin geniş çapta denetlenebilir olması önemlidir. Örneğin uzun yıllar işvereni özel istihdam bürosu olan bir işçinin, çalıştığı geçici işveren aynı kişi ise kanun hükmünün suistimal edildiği anlaşılacaktır.

2. Süre Sınırı Bulunan Haller

İş Kanunu'nda mesleki anlamda geçici iş ilişkisi düzenlenmekle birlikte, bu çalışma yöntemine ilişkin başvuru nedenleri olarak yedi ayrı duruma yer verildiği görülmektedir (İK. m.7). Başvuru nedenlerinin yanı sıra bazı durumlarda süre sınırlandırılmalarına da yer verilmiştir. Bu şekilde sınırlandırmalara yer verilmesiyle, mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin olması gerektiği üzere geçici niteliğinin güvence altında olması ve hak kayıplarının önlenmesi amaçlanmıştır⁷⁴⁵.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi, kısmi süreli iş sözleşmesine geçiş durumunda, analık halinde izin dönemlerinde, doğum sonrası yarım çalışma izni halinde, işçinin askerlik hizmeti ve iş sözleşmelerinin askıda kaldığı diğer hallerde bu sürenin devamı süresince, işletmenin günlük işlerden sayılmayan ve aralıklı olarak gördürülen işlerinde, iş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlerde veya üretimi önemli ölçüde etkileyen zorlayıcı nedenlerin ortaya çıkması halinde, işletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülmeven şekilde artması halinde en fazla dört ay olmak üzere yapılabilir. Mevsimlik işler hariç dönemsellik arz eden iş artışları halinde dört aylık süre uzatılmazken, diğer hallerde toplam dört ayı geçmemek kaydıyla en fazla iki defa yenileme yapılabilir (İK. m.7/3).

Fransız İş Kanunu'nda belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan geçici işçi için geçici iş ilişkisi on sekiz aylık süre ile sınırlanmış, belli koşulların varlığı halinde yirmi

⁷⁴⁵ SERİN, s.1070; CİVAN, Güncel Gelişmeler, s.108.

dört aya kadar uzatılabileceği düzenlenmiştir. Belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan geçici işçinin ise geçici iş ilişkisi otuz altı aya kadar uzatılabilecektir⁷⁴⁶.

Almanya’da ise Hartz II reformu ile azami süre olmaması yönündeki düzenleme yapılan eleştiriler neticesinde, 01.04.2017 tarihinden sonra yürürlüğe girecek şekilde onsekiz ay olarak sınırlandırılmıştır⁷⁴⁷. Almanya’da geçici iş ilişkisine yönelik yapılan reform ile geçici iş ilişkisinin süresi en fazla onsekiz ay ile sınırlandırılmış, ancak toplu iş sözleşmeleri ile daha uzun süreler belirlenebileceği de öngörülmüştür. Almanya’da ekonomik ve sosyal araştırmalar, reformun tahmin edilen hedeflere ulaşamayacağını öngörmektedir. Geçici iş ilişkisinin en fazla kurulabileceği süre sınırlandırması meslekler yönünde değil de bireyler yönünden tanımlandığı için, geçici işçi çalıştıran işverenlerin sürekli çalışanlarını geçici işçilerle değiştirmelerini engellemeyecektir. Ayrıca sürekli ve geçici çalışanlar arasındaki ücret farkı sürdürülebilir şekilde azaltılamayacağı yönünde eleştiriler söz konusudur⁷⁴⁸.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde, süre bakımından yapılacak yenileme sonrasında toplam sürenin yani azami sürenin sekiz ay mı oniki ay mı olması gerektiği Kanun metninden net olarak anlaşılmamaktadır⁷⁴⁹. Kanaatimiz, geçici iş ilişkisinin ilk defa dört ay ardından iki kez yenileme ile toplamda oniki ay süreyle mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulabileceği yönündedir⁷⁵⁰. Her ne kadar Kanun’un lafzından bu yönde kanaatimiz oluşsa da mesleki olarak yapılan geçici iş ilişkisi için oniki aylık bir sürenin geçicilik niteliğinde suiistimale sebep olabileceği düşünce-sindeyiz.

⁷⁴⁶ GÜZEL/HEPER, s.36.

⁷⁴⁷ YİĞİT, s.39; GÜZEL/HEPER, s.36.

⁷⁴⁸ HANESCH, s.2; YİĞİT, s.41.

⁷⁴⁹ Mesleki olmayan geçici iş ilişkisi azami 18 ay olarak uygulanabilirken, özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinin kurulabileceği süreyi bu ilişkinin uygulanabilmesini zorlaştıracak şekilde kısaltmak, esneklik sağlamaktan ziyade esnekliğe aykırı bir yöntem olarak değerlendirilebilir. ODAMAN, Değişiklik, s.53.

⁷⁵⁰ Aynı yönde, ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.231; CİVAN, Güncel Gelişmeler, s. 110; GÜZEL/HEPER, s.36. Toplam sekiz ayı geçmemek üzere ifadesinin, sözleşmenin yenileme sürelerini mi yoksa sözleşme süresi dahil tüm süreyi mi kapsadığı belirsizdir. Ancak yenilemede, öncelikle sözleşme yapılır sözleşmenin bir daha yapılmasında birinci yenileme söz konusu olur. Bir daha sözleşme yapılması halinde sözleşme iki kere yenilenmiş olur. O nedenle geçici işçi sağlama sözleşmesinin 4+4+4 ay en fazla 12 ay süreyle yapılabilecektir. ÖZKARACA, Geçici İş, s.75.

Mesleki anlamda olmayan yani holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde iş görme edimini yerine getirmek üzere geçici iş ilişkisinin kurulmasının altı ayı geçmemek üzere kurulabileceği ve en fazla iki defa yenilenebileceği hüküm altına alınmıştır⁷⁵¹. Burada belirtilen süre ile mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulmasında belirtilen sürelerin aynı madde içinde ve geçici iş ilişkisinin türleri olarak farklı belirlenmiş olması yeknesaklık açısından uygun olmamıştır.

3. Bekleme Süresi

Geçici işçi çalıştıran işveren, geçici iş ilişkisi kurulabilmesine olanak tanıyan hallerde belirtilen sürenin sonunda aynı iş için altı ay geçmedikçe yeniden geçici işçi çalıştıramayacağı belirtilmiştir (İK. m.7/3). Hükümde aynı iş ifadesi önem arz etmektedir. Aynı işte ne önceden çalıştırılan geçici işçi ne de başka bir geçici işçi altı ay geçmeden yeniden çalıştırılmayacaktır⁷⁵².

Geçici işçi çalıştıran işveren, iş sözleşmesi feshedilen işçisini fesih tarihinden itibaren altı ay geçmeden geçici iş ilişkisi kapsamında çalıştıramayacağı hükmü de bekleme süresi bakımından önemlidir (İK. m.7/7). Bu hükme göre, işçi ön plana çıkmakta olup, geçici işçi çalıştıran işverenin sürekli işçisinin fesih neticesinde işten ayrılması halinde tekrar aynı işyerinde geçici işçi olabilmesi için altı ay beklenmesi gerekecektir⁷⁵³.

Kanun gerekçesinde de, belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan sürekli işçilerin geçici işçi olarak çalıştırılmak amacıyla işten çıkarılarak geçici işçi statüsünde tekrar işe alınması yoluyla uygulamanın suiistimal edilmesinin öne geçilmesi amaçlandığı belirtilmiştir. Bizimde katıldığımız görüşe göre, altı ay geçtikten sonra aynı işçinin geçici işçi olarak daha kötü koşullarda çalıştırılması ve bu altı aylık bekleme süresi-

⁷⁵¹ 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 7/II. Maddesine göre, geçici iş ilişkisi altı ayı geçmemek üzere yazılı olarak yapılır ve gerektiğinde en fazla iki defa daha yenilenebilir. Buna göre, geçici iş ilişkisinin süresi en fazla 18 aydır. YHGK., 25.05.2011, 21-290/361, www.kazanci.com (14.06.2016).

⁷⁵² **GÜZEL/HEPER**, s.38.

⁷⁵³ Fransız İş Kanunu'nda geçici işçi çalıştıran işverenin aynı işçiyi tekrar çalıştırmak istemesi halinde, yeni geçici iş sözleşmesi yapılabilmesi için önceki sözleşmenin ½ veya 1/3 oranında süreyi beklemesi gerektiği düzenlenmiştir. Bu süreyi bekleyen geçici işçi, ekonomik anlamda yaşayabileceği belirsizliği önlemek amaçlı ücret eki olarak geçicilik tazminatına hak kazanabileceğine ilişkin bkz. **GÜZEL/HEPER**, s.38.

nin kötüye kullanılması halinde, asıl işveren ve alt işveren ilişkisinde olduğu gibi muvazaa kabul edilerek geçici işçinin başlangıçtan itibaren geçici işçi çalıştıran işverenin işçisi kabul edilebilir⁷⁵⁴.

C. İşçi Sayısı Bakımından

İşletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülmeven şekilde artması halinde geçici işçi çalıştırılan işçi sayısı, işyerinde çalıştırılan işçi sayısının dörtte birini geçemeyeceği, ancak on ve daha az⁷⁵⁵ işçi çalıştırılan işyerlerinde beş işçiye⁷⁵⁶ kadar geçici iş ilişkisi kurulabileceği düzenlenmiştir (İK. m.7/6).

Madde gerekçesinde özel istihdam bürosu ile geçici iş ilişkisinin sürekli istihdamın yerini almamasının amaçlandığı, küçük ölçekli işletmelerde üretimin devamının sağlanması amacıyla on ve daha az işçi çalıştıran işyerlerinin dörtte bir sınırlamaya tabi olmayacağı ve on kişiye kadar geçici iş ilişkisinin kurulabileceği düzenlenmiştir.

Cumhurbaşkanı tarafından veto edilen 5920 sayılı Kanun düzenlemesinde tüm geçici iş ilişkisi kurulan hallerde geçici işçi sayısının işyerinde çalıştırılan işçi sayısının dörtte birini geçemeyeceği belirtilmişken, kanunlaşan düzenlemede sadece maddenin “f” bendi olan işletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülmeven şekilde artması hali yer almıştır.

Ülkemizde genel olarak küçük ölçekli işletmelerin sayıca fazla olması dikkate alındığında, işçi sınırlamasına getirilen istisnanın mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde sayı sınırlandırması ile koruma sağlamasını mümkün kılmayacaktır⁷⁵⁷.

⁷⁵⁴ NAZLI, Geçici İş, s.164.

⁷⁵⁵ On ve daha az işçi çalıştırılan işyerlerinde işçi sayısı sınırlamasına tabi olmaması, işçi kapasitesi bakımından küçük ölçekli işletmelerin ağırlıklı olduğu ülkemizde sınırlı olarak uygulanan işçi sayısı sınırlamasının önemsizleşmesine yol açacağı yönünde eleştiri yer almaktadır. GÜZEL/HEPER, s.37.

⁷⁵⁶ Tasarıda “beş işçiye kadar” sınırlaması bulunmadığı, yani on ve daha az işçisi bulunan işyerlerinde çalışanların tamamı geçici iş ilişkisi ile çalıştırılabileceği, beş işçiye kadar sınırlaması Alt Komisyon’da metne eklendiği yönünde bkz. ÖZKARACA, Geçici İş, s.73.

⁷⁵⁷ GÜZEL/HEPER, s.37.

Doktrinde, İş Kanunu'nun 7. maddesinin 2. fıkrasının "f" bendinde öngörülme-
meyen artışın, "g" bendinde ise öngörülen artışın belirtildiği dikkate alındığında,
aslında mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde işçi sınırlamasının "g" bendine getiril-
mesi gerektiği görüşü yer almaktadır⁷⁵⁸.

İşçi sayısının tespitinde ise, kısmi süreli iş sözleşmesine göre çalışanlar, çalış-
ma süreleri dikkate alınarak tam süreli çalışmaya dönüştürüleceği belirtilmiştir. Söz-
leşmeleri belirli veya belirsiz süreli olması fark etmeksizin, sadece geçici iş ilişkisi-
nin uygulandığı işyerindeki işçilerin sayısının dikkate alınması gerekmektedir⁷⁵⁹.

Geçici işçi sağlama sözleşmesi ile çalışan işçinin, özel istihdam bürosu ve ge-
çici işçi çalıştıran işverenin İş Kanunu 30. madde⁷⁶⁰ uygulamasında dahil edilmeye-
ceği hüküm altına alınmıştır (İK. m.7/6)⁷⁶¹. Gereğede hesaplamaya konu işçi sayıla-
rının sürekli takibinin zor olmasından dolayı ve kontenjan değişikliklerinin engelli
işçiler açısından olumsuz sonuçlar doğurması riski nedeniyle geçici işçilerin hesap-
lama dışında bırakıldığı belirtilmiştir. Geçici işçi çalıştıran işverenin işyerinde çalıştı-

⁷⁵⁸ ÖZKARACA, Geçici İş, s.109.

⁷⁵⁹ ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.234.

⁷⁶⁰ İşverenler, elli veya daha fazla işçi çalıştırdıkları özel sektör işyerlerinde yüzde üç engelli,
kamu işyerlerinde ise yüzde dört engelli ve yüzde iki eski hükümlü işçiyi veya 21/6/1927 tarih-
li ve 1111 sayılı Askerlik Kanunu veya 16/6/1927 tarihli ve 1076 sayılı Yedek Subaylar ve
Yedek Askeri Memurlar Kanunu kapsamına giren ve askerlik hizmetini yaparken 12/4/1991 ta-
rihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 21 inci maddesinde sayılan terör olaylarının
sebebi ve tesiri sonucu malul sayılmayacak şekilde yaralananları meslek, beden ve ruhi durum-
larına uygun işlerde çalıştırmakla yükümlüdürler. Aynı il sınırları içinde birden fazla işyeri bu-
lunan işverenin bu kapsamda çalıştırmakla yükümlü olduğu işçi sayısı, toplam işçi sayısına gö-
re hesaplanır.(2) Bu kapsamda çalıştırılacak işçi sayısının tespitinde belirli ve belirsiz süreli iş
sözleşmesine göre çalıştırılan işçiler esas alınır. Kısmi süreli iş sözleşmesine göre çalışanlar,
çalışma süreleri dikkate alınarak tam süreli çalışmaya dönüştürülür. Oranın hesaplanmasında
yarıya kadar kesirler dikkate alınmaz, yarım ve daha fazla olanlar tama dönüştürülür. İşyerinin
işçisi iken engelli hâle gelenlere öncelik tanınır. İşverenler çalıştırmakla yükümlü oldukları iş-
çileri Türkiye İş Kurumu aracılığı ile sağlarlar. Bu kapsamda çalıştırılacak işçilerin nitelikleri,
hangi işlerde çalıştırılabilecekleri, bunların işyerlerinde genel hükümler dışında bağlı olabilecekleri
özel çalışma ile mesleğe yönlendirmeleri, mesleki yönden işverence nasıl işe alınacakları, Aile
ve Sosyal Politikalar Bakanlığının görüşü alınarak Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca
çıkartılacak yönetmelikle düzenlenir. Yer altı ve su altı işlerinde engelli işçi çalıştırılmaz ve
yukarıdaki hükümler uyarınca işyerlerindeki işçi sayısının tespitinde yer altı ve su altı işlerinde
çalışanlar hesaba katılmaz.

⁷⁶¹ Özel istihdam büroları standart bir işveren konumundadır. Belirtilen hüküm ile özel istihdam
bürolarının engelli çalıştırma yükümlülüğünden kaçmasına neden olabileceği yönünde eleştiriler
yer almaktadır. GÜZEL/HEPER, s.37. Süre sınırları dikkate alındığında düzenlemenin ye-
rinde olduğu yönünde, DOĞAN YENİSEY, s.169.

racağı engelli işçi sayısının belirlenmesinde geçici işçilerin sayıya dahil edilmemesi kanunun genel sistematığına uygundur.

Doktrinde, geçici işçi çalıştıran işverenin geçici işçilerle iş gücü ihtiyacını karşılayıp, sürekli işçi sayısını düşük tutması ile, işe iade, engelli işçi çalıştırma, çalışan temsilcileri ile iş sağlığı ve güvenliği kurulunun belirlenmesi gibi işçi sayısının önemli olduğu durumlarda kanun hükümünün dolanılması yani hakkın kötüye kullanılması olmadığı görüşü mevcuttur⁷⁶². Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde süre sınırlamalarının bu şekilde hakkın kötüye kullanılmasının önüne geçebileceği düşüncesindeyiz.

Geçici işçilerle aynı şekilde alt işveren işçileri, stajyerler, çıraklar vs. de bu hesaplamalarda dikkate alınmamaktadır. Ancak Kanun'da geçici işçi sağlama sözleşmesi ile çalışan işçinin özel istihdam bürosu açısından da engelli işçi hesaplamasında sayılmaması isabetsizdir. Çünkü mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde işveren özel istihdam bürosudur. Dolayısıyla böyle bir durumda özel istihdam bürosunun kendisine ait olan işçiler sayım dışında bırakılmış olmaktadır. Hatta özel istihdam bürolarının özel sektör işvereni olarak engelli işçi çalıştırma zorunluluğu da ortadan kalkmış olarak değerlendirilebilecektir⁷⁶³. Özel istihdam büroları için engelli işçi çalıştırma yükümlülüğünün olmaması Anayasa'nın 10. maddesinde yer alan eşitlik ilkesine de aykırı olacaktır⁷⁶⁴.

D. Toplu İşçi Çıkarılan İşyerleri Bakımından

Toplu işçi çıkarılan işyerlerinde sekiz ay süresince geçici iş ilişkisi kurulamayacağı belirtilmiştir (İK. m.7/4). Toplu işçi çıkarmaya ilişkin İş Kanunu 29. madde hükmüne bakıldığında, işverenin toplu işçi çıkarmanın kesinleşmesinden itibaren altı ay içinde aynı nitelikteki iş için yeniden işçi almak istediği takdirde uygun olanları tercihen işe çağıracağı belirtilmiştir. 6715 sayılı Kanun değişikliği öncesinde mesleki olmayan geçici iş ilişkisinde toplu işçi çıkarılması halinde geçici iş ilişkisinin yasak olduğu süre altı ay olarak belirlenmiştir. İş Kanunu'nun 7. ve 29. maddelerinde süre altı ay olarak belirlenmiştir. Ancak yapılan değişiklik ile mesleki anlamda geçici

⁷⁶² ÖZKARACA, Geçici İş, s.114.

⁷⁶³ GÜZEL/HEPER, s.37; NAZLI, Geçici İş, s.163.

⁷⁶⁴ Aynı yönde ÖZKARACA, Geçici İş, s.73.(61.dp).

iş ilişkisi kurulabilmesi toplu işçi çıkarılan işyerleri bakımından sekiz ay olmuştur. Doktrinde altı ay ve sekiz ay olarak belirlenen sürelerin birbirine uygun olmaması eleştirilmiştir⁷⁶⁵. Toplu işçi çıkarma durumunda mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulmasının sadece toplu işçi çıkarılan işlerle sınırlandırılması gerekirken, toplu işçi çıkarılan işyerinin tamamı için düzenlenmesi de haklı olarak eleştirilmektedir⁷⁶⁶. Belirtmek gerekir ki, sekiz aylık sürenin başlangıcının toplu işçi çıkarmanın kesinleşmesi ile başlaması gerekmektedir⁷⁶⁷. Toplu işçi çıkarma, işçi çıkarılacak işyerlerinde bu durumun Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğüne bildirilmesinden sonra otuz günün bitiminden itibaren hüküm ve sonuçlarını doğurmaktadır.

E. Kamu Kurum ve Kuruluşları Bakımından

Kamu kurum ve kuruluşlarında mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulamayacağı isabetli şekilde açıkça kanunda düzenlenmiştir (İK. m.7/4). Madde gerekçesinde belirtildiği üzere, kamu kurumlarında yürütülen işin devamlılık arz etmesi, kamu hizmetlerinin sürdürülebilirliğinin sağlanması ve kamu sektöründe geçici iş ilişkisinin kullanımının suiistimale açık olması sebebiyle kamu kurum ve kuruluşlarında mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurulması yasaklanmıştır⁷⁶⁸.

4904 Sayılı Türkiye İş Kurumu Kanunu 17. maddesinde de özel istihdam büroları aracılığı ile kamu kurum ve kuruluşlarının kadro ve pozisyonları için aracılık faaliyeti yapılamayacağı ve geçici iş ilişkisi kurulamayacağı düzenlenmiştir.

Her ne kadar kamu kurum ve kuruluşlarında mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulamayacağı öngörülmüşse de, kamu kurum ve kuruluşlarından iş alan alt

⁷⁶⁵ ÇELİK/CANİKLİOĞLU/CANBOLAT, s.232; GÜZEL/HEPER, s.35; BASKAN, s.25; ÖZKARACA, Geçici İş, s.78.

⁷⁶⁶ “Toplu işçi çıkarmaya gidilen işyerlerinde çıkarma tarihinden itibaren altı ay içinde toplu işçi çıkarmanın konusu olan işlerde geçici iş ilişkisi gerçekleşmez” şeklindeki eski düzenlemenin daha isabetli olduğu görüşü için bkz. ÇELİK/CANİKLİOĞLU/CANBOLAT, s.232.

⁷⁶⁷ ÇELİK/CANİKLİOĞLU/CANBOLAT, s.232.

⁷⁶⁸ 4857 sayılı Kanununun 29 uncu maddesine göre toplu işçi çıkarılan işyerleri ile kamu kurumlarında yürütülen işin devamlılık arz etmesi, kamu hizmetlerinin sürdürülebilirliğinin sağlanması ve kamu sektöründe geçici iş ilişkisi kullanımının suiistimale açık olması sebebiyle, kamu kurum ve kuruluşlarında ve iş sağlığı ve güvenliği açısından tehlikeli olan yer altında maden çıkarılan işyerlerinde sektörel sınırlamaya gidilmiş ve buralarda geçici işçi çalıştırılmayacağı hüküm altına alınmıştır. <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss170.pdf> (10.01.2019)

işverenlerin geçici işçi çalıştırması ile bu yasağın suiistimal edilebileceği de sorun olarak karşımıza çıkmaktadır⁷⁶⁹.

Madde gerekçesinde “kamu sektöründe geçici iş kullanımının suistimale açık olması sebebiyle” denilerek kamu kurum ve kuruluşlarında uygulanmasının sakıncalı olduğu açıkça zikredilirken, özel sektörde izin verilmesi kiralık işçiliğin özünü yansıttığı gerekçesi ile eleştirilmektedir⁷⁷⁰.

Daha önce bahsettiğimiz üzere geçici iş ilişkisinin düzenlenmesinde “ödünç” kavramı tercih edilmeyip kanun sistematüğinde “geçici” iş ilişkisi kullanılmıştır. Kamuda çalışan geçici işçiler ile geçici iş ilişkisi kapsamında çalışan geçici işçiler hem çalıştıkları sektörler hem de statüleri bakımından tamamen farklı olmasına rağmen, kavramın aynı olması nedeniyle karıştırılması mümkün olmaktadır.

F. Yer Altından Maden Çıkarılan İşyerleri Bakımından

2008/104/EC sayılı Yönergesi'nin iş sağlığı ve güvenliği açısından tehlike arz eden işyerlerinde mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin yasaklanabileceği düzenlemesine paralel olarak, İş Kanunu'nda da yer altında maden çıkarılan işyerlerinde özel istihdam büroları aracılığı ile geçici iş ilişkisi kurulamayacağı belirtilmiştir⁷⁷¹ (İK. m.7/4).

Gerekçede, iş sağlığı ve güvenliği açısından tehlikeli olan yer altında maden çıkarılan işyerlerinde sektörel sınırlamaya gidildiği ve buralarda geçici işçi çalıştırılmayacağı belirtilmiştir. Tehlikeli işler olarak sadece yer altından maden çıkarılması işinin sayılarak diğer tehlikeli işlerde geçici iş ilişkisinin yasaklanmamış olması haklı olarak eleştirilmiştir⁷⁷². Kanaatimizce de, iş kazalarının sayısal olarak fazla

⁷⁶⁹ Zamanla alt işverenin kamu kurum ve kuruluşları ile aynı değerlendirilerek alt işverenlerinde geçici işçi çalıştıramayacağı yargı kararlarına konu olabileceği hakkında görüşü için bkz. **AKIN**, Emegın Hukuku, s.57.

⁷⁷⁰ **BAKIR**, Onur, Türkiye’de Kiralık İşçilik ve Özel İstihdam Büroları, Emek Araştırma Dergisi, C.8, S.11. Haziran 2017, s.131.

⁷⁷¹ Yer üstünde maden çıkarılan işyerlerinde geçici iş ilişkisinin kurulabileceği yönünde görüş için bkz. **ÇELİK/CANİKLİOĞLU/CANBOLAT**, s.232.

⁷⁷² **GÜZEL/HEPER**, s.35; **DOĞAN YENİSEY**, s.150; **BASKAN**, s.25; **ÖZKARACA**, Geçici İş, s.78. En az madenler kadar tehlikeli inşaat, hava yolu taşımacılığı, nakliye vb. gibi sektörlerde izin verilmesinin eleştirildiği yönünde bkz. **BAKIR**, Kiralık İşçilik, s.131.

yaşandığı tehlikeli işlerde özellikle tecrübe ve dikkat isteyen işlerde mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulması sınırlandırılmalıdır⁷⁷³.

G. Grev ve Lokavtın Uygulanması Sırasında

Geçici işçi çalıştıran işverenin işyerinde grev ve lokavt uygulaması sırasında geçici işçi çalıştıramayacağı düzenlenmiştir (İK. m.7/5). Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun 65. maddesi hükümleri bu yasağın dışında tutulmuştur. Söz konusu maddede kanuni grev ve lokavta katılmayacak işçiler belirtilmiştir. Hiçbir şekilde üretim veya satışa yönelik olmamak kaydıyla niteliği bakımından sürekli olmasında teknik zorunluluk bulunan işlerde faaliyetin devamlılığını veya işyeri güvenliğini, makine ve demirbaş eşyalarının, gereçlerinin, hammadde, yarı mamul ve mamul maddelerin bozulmamasını ya da hayvan ve bitkilerin korunmasını sağlayacak sayıda işçi, kanuni grev ve lokavt sırasında çalışmak, işveren de bunları çalıştırmak zorundadır (STİSK. m.65/1). Bu zorunlu çalıştırılacak kişilerin, geçici işçilerden oluşabilmesi, grev ve lokavt süresinde geçici işçi çalıştırılmaması hükmünün istisnasıdır⁷⁷⁴.

Geçici işçi çalıştıran işverenin işyerinde kanundışı grevin varlığı halinde, işçilerin sözleşmelerinin askıda olabileceği kabul edilmeyeceğinden bu süreçte geçici işçi çalıştırılabilecektir⁷⁷⁵.

Uygulamada grev ve lokavt sürecinde çalıştırılması zorunlu kişilerinin yerine mi yoksa bu kişilerin ölümü, işten ayrılması halinde mi geçici işçi çalıştırılabileceği tartışılabilir. Kanaatimizce grev ve lokavt sürecinde önceden çalışacak kişilerin listesi verildiği için geçici işçilerin sadece bu işçilerin ölüm, işten ayrılma vs. gibi hallerinde çalıştırılabilmesi mümkündür⁷⁷⁶.

⁷⁷³ Sektörel sınırlamaya örnek olarak Almanya'da inşaat işleri verilebilir. **YİĞİT**, s.52.

⁷⁷⁴ **SÜMER**, Uygulama, s.65; **SERİN**, s.1081; **KILIÇ**, s.73.

⁷⁷⁵ **ODAMAN**, Yeni Düzenlemeler, s.59.

⁷⁷⁶ Aynı yönde, işyerinde grev ve lokavt uygulaması olan işveren, bu süreçte çalışabilecek olan işçilerden ölen, kendi isteği ile ayrılan veya iş sözleşmesi işveren tarafından haklı nedenle feshedilenlerin yerine geçici işçi çalıştırılabileceği görüşü için **ODAMAN**, Yeni Düzenlemeler, s.46.

V. Mevzuata Aykırılığın Sonuçları

A. Hukuki Sonuçları

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde belirlenen sınırlamalara aykırı ve özellikle eşitlik ilkesinin aksine uygulamaların olması halinde etkili yaptırımların varlığı kötüye kullanımlarını önlenmesi ve işçilerin korunması bakımından oldukça önemlidir⁷⁷⁷.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisine ilişkin Kanun'da yer alan birçok düzenleme olmasına rağmen sınırlamalara aykırılığın sonuçlarına ilişkin hüküm bulunmamaktadır. Geçici iş ilişkisinin sınırlandırmalara ve yasaklara aykırı şekilde kurulması halinde asıl işveren alt işveren ilişkisinde muvazaa halinde olduğu gibi geçici işçinin çalışmaya başlamasından itibaren geçici işçi çalıştıran işveren ile geçici işçi arasında belirsiz süreli iş sözleşmesinin varlığı kabul edilmelidir⁷⁷⁸. Kanaatimizce, geçici işçi sürekli işçi statüsünde, geçici işçi çalıştıran işveren ise asıl işveren olarak değerlendirilerek tüm işçilik hakları buna göre belirlenmelidir.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde kanuni olarak belirlenen azami sürelerin üstünde geçici iş ilişkisi kurulursa ne olacağına ilişkin düzenleme yoktur. Kanaatimizce azami sürelerin üstünde yapılan mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde tarafların iradelerinin başka olduğu düşüncesiyle, geçici işçinin baştan itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi ile geçici işçi çalıştıran işverenin işçi olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir⁷⁷⁹.

Kurulacak mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde sayı sınırlamasının olduğu halde azami sayının üstüne çıkılması halinde hangi işçilerin geçici iş ilişkilerinin geçersiz kabul edilmesi gerektiği önemlidir. Geçici işçilerin geçici iş ilişkisi kurulma tarihlerine göre değerlendirme yapılarak, azami sınırın üstündeki kişi sayısı kadar olmak üzere, son kurulanlardan geriye doğru gidilerek geçici iş ilişkilerinin geçersiz olduğunu kabul etmek gerekecektir. Bir geçici işçi sağlama sözleşmesi ile tüm işçile-

⁷⁷⁷ **KABAKCI**, Ödünç İş, s.106.

⁷⁷⁸ **GÜZEL/HEPER**, s.31; **BAKIR**, Kiralık İşçilik, s.133.

⁷⁷⁹ Sürenin aşılması halinde, sürenin aşılmasından sonraki kısmın geçersiz kabul edilmesi gerektiği, Alman Hukukunda da bu şekilde çözüm bulunduğu yönünde bkz. **YİĞİT**, s.188.

re geçici iş ilişkisi sağlanmışsa, tüm işçilerin geçici iş ilişkileri geçersiz sayılmalıdır⁷⁸⁰.

B. İdari Sonuçları

Özel istihdam bürolarının mevzuata aykırı faaliyetlerine yönelik, Kanun'un 20. maddesinde ve 4857 sayılı Kanun'un ilgili maddelerinde belirtilen miktar ve usullere göre idari para cezası uygulanır (ÖİBY. 30). Buradan anlaşılmaktadır ki, özel istihdam bürolarına yönelik verilecek idari para cezaları hem İş Kanunu'nda hem de Türkiye İş Kurumu İle İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun'da yer almaktadır.

İş Kanunu'nun 99. maddesine göre geçici iş ilişkisi açısından uygulanan idari para cezaları, İş Kanunu açısından geçici iş ilişkisine ilişkin maddede öngörülen ilke ve yükümlülüklerle aykırı olarak geçici işçi çalıştıran işveren veya işveren vekiline bu durumdaki her işçi için iki yüz elli Türk lirası, maddenin ikinci fıkrasının (f) bendine aykırı olarak, yani işletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülemez şekilde artması hâlindeki yükümlülüğe aykırı davranan işveren veya işveren vekiline ise belirtilen para cezası dört katı artırılarak uygulanır. 2019 yılı itibariyle ceza miktarı 366 TL olup, dört katı ise 1.465 TL'dir⁷⁸¹.

Türkiye İş Kurumu İle İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun'unun 20. maddesi kapsamında yer alan 2019 yılına ait⁷⁸² idari para cezaları⁷⁸³; Kurumca dayanağı belirtilmek suretiyle;

- Kurumdan izin almadan iş ve işçi bulmaya aracılık yapan gerçek veya tüzel kişilere 24.746 Türk lirası, tekrarı hâlinde 49.492 Türk lirası, bu kapsamda hizmet alan işverenlere 12.373 Türk lirası,

⁷⁸⁰ YİĞİT, s.189.

⁷⁸¹ <https://www.isvesosyalguvenlik.com/is-kanunu-idari-para-cezolari/> (10.05.2019).

⁷⁸² <https://www.muhasabeweb.com/pratik-bilgiler/iskur-Tarafından-Uygulanacak-idari-Para-Cezasi-Miktarlari-116/> Kanun'da yer alan miktarlar değiştirilerek 2019 yılı miktarlarına uyarlanmıştır.

⁷⁸³ Belirtilen bu miktarlarda 4904 Sayılı Türkiye İş Kurumu Kanununun 20 nci Maddesine Ve 4857 Sayılı İş Kanununun 108 inci Maddesine İstinaden Uygulanacak İdari Para Cezaları Hakkında Tebliğ ile değişiklikler olmuştur. RG., 06.08.2008, 26959.

- Kurumdan izin almamasına veya yetkisi iptal edilmesine rağmen geçici iş ilişkisi düzenleyen gerçek veya tüzel kişilere 61.865 Türk lirası, fiilin tekrarı hâlinde 136.103 Türk lirası, bu kapsamda hizmet alan işverenlere 24.746 Türk lirası,
- İş arayanlardan ücret alan veya menfaat sağlayan gerçek veya tüzel kişilere 24.746 Türk lirası,
- 19 uncu maddenin dördüncü fıkrasında yer alan geçersiz anlaşmaların herhangi birini düzenleyen özel istihdam bürosu ve geçici işçi çalıştıran işverene ayrı ayrı 6.187 Türk lirası,
- Ek teminat vermeyen özel istihdam bürolarına 1.237 Türk lirası
- Kurumdan izin almadan aracılık faaliyeti gösteren gerçek veya tüzel kişiler ile Kurumdan izin almadan yurt dışına işçi götürmek isteyen gerçek veya tüzel kişilere ait reklam veya iş ve işçi bulma ilanını yayınlayan gerçek ve tüzel kişilere ayrı ayrı 3.712 Türk lirası,
- Kurumdan izin almadan kendi iş ve faaliyetlerinde çalıştıracakları işçileri yurt dışına götüren gerçek ve tüzel kişilere 61.865 Türk lirası, Kuruma onaylatılmayan her bir yurt dışı hizmet akdi için işverenlere ve özel istihdam bürolarına 1.237 Türk lirası,
- Kurumdan izin almadan yurt dışına işçi götürmek için ilan veren gerçek veya tüzel kişilere 6.147 Türk lirası,
- Kurum tarafından istenilen rapor, bilgi ve belgeler ile işgücü piyasasının izlenmesi için gerekli olan istatistiksel bilgileri Kurumca belirlenen süre içerisinde ibraz etmeyenlere 3.712 Türk lirası,
- Müfettişlerce istenen bilgi, belge, kayıt ve defterleri on beş gün içerisinde ibraz etmeyen özel istihdam bürolarına 24.746 Türk lirası,
- İş arayanlara ve açık işlere ilişkin bilgileri, iş ve işçi bulma faaliyeti dışında başka bir amaçla kullanan özel istihdam bürolarına 61.865 Türk lirası,
- Kurumdan izin almadan veya izin yeniletmeden tarımda iş ve işçi bulma aracılık faaliyetinde bulunanlara 12.373 Türk lirası,

- Tarım işçileri ile sözleşme imzalamayan veya imzaladığı sözleşmeyi Kuruma ibraz etmeyen tarım aracılara her bir işçi için 619 Türk lirası,
- Kurum aracılığı olmaksızın sürekli işçi istihdam eden kamu kurum ve kuruluşlarına her bir işçi için 24.746 Türk lirası, geçici işçi istihdam eden kamu kurum ve kuruluşlarına ise her bir işçi için 12.373 Türk lirası,
- Kurum aracılığı olmaksızın işçi istihdam edebilen kamu kurum ve kuruluşlarından işçi alım ilanını Kuruma göndermeyenlere her bir işçi için 1.273 Türk lirası,
- Kurumca yayımlanan açık iş ilanlarını Kurumdan izin almadan yayımlayanlara her bir ilan için 6.187 Türk lirası,
- Kurum adını veya kısaltmasını kamuoyunu yanıltacak biçimde kullanan veya Kurumdan yetki almış gibi faaliyet gösteren gerçek veya tüzel kişilere 61.865 Türk lirası,
- Kamu kurum ve kuruluşlarının kadro ve pozisyonlarına işçi yerleştirilmesine aracılık faaliyetleri yasağına aykırı hareket edenlere her bir işçi için 24.746 Türk lirası, idari para cezası verilir.

Tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde ödenmeyen idari para cezaları, bu sürenin bitiminden itibaren kanuni faizi ile birlikte tahsil edilir. Kanun yoluna başvurulması, idari para cezalarının takip ve tahsilini durdurmaz. İdari para cezaları hakkında, bu Kanunda hüküm bulunmayan hâllerde 30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu hükümleri uygulanır.

VI. Mesleki Anlamda Geçici İş İlişisinin Sona Ermesi

A. Tarafların Anlaşması

Anayasa'da güvence altına alınan sözleşme özgürlüğüne istinaden iş sözleşmesinin türü önemli olmaksızın tarafların anlaşmasıyla her zaman sonlandırılabilir⁷⁸⁴. Tarafların anlaşması, karşılıklı ve birbirine uygun iki iradenin bir araya gelmesi ile oluşmaktadır. İ kale olarak adlandırılan tarafların anlaşması ile iş sözleşmesinin sona

⁷⁸⁴ SÜZEK, İş Hukuku, s.511; SÜMER, Uygulama, s.65.

ermesinde, iş sözleşmesinin fesihle sona ermesinin hukuki sonuçları doğmayacaktır⁷⁸⁵.

Tarafların anlaşmasında kural olarak işverenin lehine bir durum söz konusudur. Bu durumda işçinin feshe bağlı haklarının ve iş güvencesi hükümlerine başvuru haklarının işveren tarafından önlenmesi söz konusu olabileceğinden, işçinin gerçek iradesine dayalı anlaşmanın her somut durumda irdelenmesi gerekmektedir. İşçinin gerçek iradesini yansıtmayan ikale sözleşmelerinin iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedildiği şeklinde kabul edilmesi gerekmektedir. Hayatın olağan akışı içinde işçinin birtakım haklarından kendi iradesi ile karşılıksız şekilde vazgeçmesi güç olacağı için, işverenin hem ikalenin hukuki sonuçları ile ilgili işçiyi bilgilendirmesi hem de işçinin makul bir yararının olmasını gözetmesi gerekmektedir⁷⁸⁶.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi üç taraflı bir ilişki olduğundan tarafların aralarındaki ilişkilerin sona ermelerini de ayrı ayrı değerlendirmek gerekecektir. Özel istihdam bürosu ile geçici işçi çalıştıran işveren her zaman anlaşarak aralarındaki hukuki ilişkiyi sonlandırabileceklerdir. Tarafların aralarında bir iş ilişkisi olmadığından bu hukuki ilişkinin sona ermesi de fesih olmayacak ve tazminat yükümlülüğü doğmayacaktır⁷⁸⁷. Özel istihdam bürosu ile geçici işçi çalıştıran işverenin, geçici iş ilişkisini sona erdirmesi özel istihdam bürosu ile geçici işçi arasındaki iş sözleşmesi-

⁷⁸⁵ SÜZEK, İş Hukuku, s.511.

⁷⁸⁶ SÜZEK, İş Hukuku, s.512; ÇELİK/CANİKLİOĞLU/CANBOLAT, s.428. Yargıtay'a göre, Borçlar Kanunu'nun 23-31 maddeleri arasında düzenlenmiş olan irade fesadı hallerinin, bozma sözleşmeleri yönünden titizlikle ele alınması gerekir. Bir işçinin bozma sözleşmesi yapma konusundaki icap ve kabulde bulunmasının ardından işveren feshi haline özgü iş güvencesi hükümlerinden yararlanmak istemesi ve yasa gereği en çok bir ay içinde işe iade davası açması hayatın olağan akışına uygun düşmez. İş ilişkisi taraflardan her birinin bozucu yenilik doğuran bir beyanla sona erdirmeleri mümkün olduğu halde, bu yola gitmeyerek karşılıklı anlaşma yoluyla sona erdirmelerinin nedenleri üzerinde durmak gerekir. Her şeyden önce bozma sözleşmesi yapma konusunda icapta bulunanın makul bir yararının olması gerekir. İrade fesadı dene-timi dışında, tarafların bozma sözleşmesi yapması konusunda makul yararının olup olmadığının da irdelenmesi gerekir. Makul yarar ölçütü, bozma sözleşmesi yapma konusundaki icabın işçiden gelmesi ile işverenden gelmesi ve somut olayın özellikleri dikkate alınarak ele alınmalıdır. Bozma sözleşmesi yoluyla iş sözleşmesi sona eren işçi, iş güvencesinden yoksun kaldığı gibi, kural olarak feshe bağlı haklar olan ihbar ve kıdem tazminatlarına da hak kazanamayacaktır. Yine 4447 sayılı Yasa kapsamında işsizlik sigortasından da yararlanmayacaktır. Bütün bu hususlar, İş Hukukunda hakim olan ibranamenin dar yorumu ilkesi gibi, hatta daha da ötesinde, ikale sözleşmesinin geçerliliği noktasında işçi lehine değerlendirmenin gerekliliği ortaya koymaktadır. Y9HD, 10.12.2018, 2018/9045 E.- 2018/22754 K.

⁷⁸⁷ ODAMAN, Yeni Düzenlemeler, s.56.

nin sona ermesine sebebiyet vermemektedir⁷⁸⁸. Geçici işçi ile özel istihdam bürosu arasındaki iş ilişkisinin anlaşarak sona erdirilmesi halinde, geçici işçi çalıştıran işveren ile özel istihdam bürosunun arasındaki hukuki ilişkinin sona erdiği söylenemez. İş ilişkisi sona eren geçici işçi yerine yeni bir işçinin temini özel istihdam bürosu tarafından sağlanmalıdır. Geçici işçi kişi olarak belirlenmişse ve belirlenen işçi yerine özel istihdam bürosunun başka işçi görevlendirilmesi kararlaştırılmamışsa geçici işçi çalıştıran işveren bakımından sözleşmeye aykırılık kabul edilip, özel istihdam bürosu bakımından hukuki sorumluluk doğurabilecektir⁷⁸⁹. Özel istihdam bürosu işçinin kişiliğinin önemli olmadığı hallerde de geçici işçi çalıştıran işverene yeni işçi görevlendirmesi yapmamışsa, aynı şekilde hukuki sorumluluğu olacaktır⁷⁹⁰.

B. Geçici İş Sağlama Sözleşmesinin Süresinin Sona Ermesi

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde Kanun'da belirlenen sınırlamalar nedeniyle bazı hallerde süre sonunda geçici iş ilişkisinin sona ermesi zorunludur. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi, geçici işçi sağlama sözleşmesinin süresinin sona ermesi ile kendiliğinden son bulacaktır. Her ne kadar geçici işçi sağlama sözleşmesi sona ermiş olsa da, özel istihdam bürosu ile geçici işçi arasındaki iş ilişkisi devam edecektir⁷⁹¹. Geçici işçinin işvereni özel istihdam bürosu olduğu için geçici iş sona erdiğinde geçici işçinin kendi işyeri olan büroya geriye dönmesi gerekmektedir⁷⁹². Geçici iş ilişkisinin süresi sona erdiğinde, geçici işçinin yaptığı işin işleyişinin bozulmaması için bir süre daha çalışmaya devam etmesi gerekiyorsa makul bir süre daha geçici işçi çalıştıran işverenin yanında çalışmaya devam etmesi beklenebilir⁷⁹³.

Ancak böyle bir durumun özel istihdam bürosunun bilgisi dahilinde olması gerekmektedir. Aksi halde özel istihdam bürosu, geçici işçinin geçici işçi çalıştıran işveren yanında çalışmaya devam edeceğini ve işçinin iş sözleşmesini feshettiğini

⁷⁸⁸ ODAMAN, Yeni Düzenlemeler, s.56; SERİN, s.1082.

⁷⁸⁹ YİĞİT, s.195.

⁷⁹⁰ SERİN, s.1082.

⁷⁹¹ Alman hukukunda ve belirsiz süreli iş sözleşmesi ile geçici iş ilişkisi yapılması halinde Fransız İş Hukukunda aynı durum geçerli olduğuna ilişkin bkz. GÜZEL/HEPER, s.53.

⁷⁹² EKMEKÇİ, Sona Erme, s.117; SERİN, s.1083; NARMANLIOĞLU, s.20.

⁷⁹³ Örneğin izne ayrılan işçi yerine çalışan geçici işçinin, izin süresi sona eren işçinin geri gelmesinden sonra bir süre daha çalışması somut olayın özelliklerine göre olağan karşılanması gerektiği görüşü için bkz. YİĞİT, s.198.

düşünebilecektir. Bu şekilde bir zorunluluk halinde geçici iş ilişkisinin taraflarının ortak hareket etmesi gerektiği kanaatindeyiz.

C. Geçici İşçinin Geçici İşçi Çalıştıran İşveren Yanında Çalışmaya Devam Etmesi

1. Genel Olarak

Geçici işçi sağlama sözleşmesinde belirtilen sürenin dolmasına rağmen geçici iş ilişkisinin devam etmesi halinde, geçici işçi çalıştıran işveren ile işçi arasında sözleşmenin sona erme tarihinden itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi kurulmuş sayılacağı düzenlenmiştir (İK. m.7/13). Bu durumda özel istihdam bürosu işçinin geçici iş ilişkisinden kaynaklanan ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden sözleşme süresiyle sınırlı olmak üzere sorumludur (İK. m.7/13-2).

Söz konusu düzenleme, doktrinde geçici iş ilişkisinin süresi sona ermesine rağmen geçici işçinin geçici işçi çalıştıran işveren yanında çalışmaya devam etmesi halinde, çalışma süresi bakımından kesintiye neden olduğu için eleştirilmiştir⁷⁹⁴. Kanaatimizce tarafların aralarındaki sözleşmenin baştan itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi sayılması gerekmektedir. Nitekim geçici işçinin çalışma süresi, kıdem tazminatı, yerine göre ihbar tazminatı ve yıllık izin gibi bir takım feshe bağlı işçilik hakları bakımından önem arz etmektedir.

Geçici işçi ile özel istihdam bürosu arasında yapılacak iş sözleşmesi, objektif nedenlerin varlığı halinde, geçici işçi sağlama sözleşmesinin bitmesi ile aynı tarihe denk gelecek ve belirli süreli şekilde yapılmışsa, sürenin sona ermesi ile iş ilişkisi de sonlanacaktır⁷⁹⁵

2. Geçici İşçinin Sorumluluğu

Geçici iş ilişkisi sona ermesine rağmen, geçici işverenin geçici işçiyi çalıştırmaya devam etmesi halinde Kanun'un açık düzenlemesine göre, geçici işçi çalıştıran

⁷⁹⁴ DOĞAN YENİSEY, s.166. Fransız İş Hukukunda, bu şekilde geçici işçinin geçici işçi çalıştıran işveren yanında süre dolmasına rağmen çalışmaya devam etmesi halinde aralarındaki sözleşme, geçici iş ilişkisinin başladığı tarihten itibaren kurulmuş kabul edilmektedir. GÜZEL/HEPER, s.53.

⁷⁹⁵ YİĞİT, s.198.

işveren ile işçi arasında sözleşmenin sona erme tarihinden itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi kurulmuş sayılacağı düzenlenmiştir (İK. m.7/13).

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin zorunlu olarak süresi bitmesine rağmen geçici işçi çalıştıran işverenin geçici işçiyi çalıştırması halinde, özel istihdam bürosu ile geçici işçi arasındaki iş sözleşmesinin geçici işçi tarafından feshedildiği düşünülmelidir.

Geçici işçi tarafından yapılan fesih haklı nedenle derhal fesih olmadığından geçici işçinin bildirim sürelerine uyması, başka bir ifade ile geçici işçinin özel istihdam bürosuna geçici işçi çalıştıran işveren yanında çalışacağını Kanun'da düzenlenen bildirim sürelerine uygun şekilde haber vermesi gerekmektedir. Bildirim sürelerine uygun şekilde davranmayan geçici işçinin özel istihdam bürosuna ihbar tazminatı ödeme yükümlülüğünün olacağı kanaatindeyiz.

3. Geçici İşçi Çalıştıran İşverenin Sorumluluğu

Süresi belirli olan veya olmayan sürekli iş sözleşmesi ile bir işverenin işine girmiş olan işçi, sözleşme süresinin bitmesinden önce veya bildirim süresine uymaksızın işini bırakıp başka bir işverenin işine girerse sözleşmenin bu suretle feshinden ötürü, işçinin sorumluluğunun yanında ayrıca yeni işveren de sorumlu olacaktır (İK. m.23). Ancak işçinin bu davranışına, yeni işe girdiği işveren sebep olmuşsa, yeni işveren, işçinin bu davranışını bilerek onu işe almışsa, yeni işveren işçinin bu davranışını öğrendikten sonra dahi onu çalıştırmaya devam ederse yeni işveren sorumlu olacaktır. Yeni işverenin sorumlu olabilmesi için belirtilen üç halden birinin gerçekleşmiş olması gerekmektedir⁷⁹⁶. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi bakımından geçici işçi çalıştıran işverenin yanında geçici işçi çalışmaya devam ederse bu madde hükmü uyarınca geçici işçi çalıştıran işverenin sorumluluğu tartışılmalıdır.

Kanaatimizce geçici iş ilişkisinin süresinin sona ermesinden sonra, geçici işçi geçici işçi çalıştıran işveren yanında çalışmaya devam ederse, 23. maddedeki durumlar büyük ihtimalle söz konusu olacağından geçici işçi çalıştıran işverenin sorumluluğu olacaktır. Geçici işçi ihbar süresine ilişkin bildirim özel istihdam bürosuna yap-

⁷⁹⁶ SÜZEK, İş Hukuku, s.773.

tığını geçici işçi çalıştıran işverene beyan etmesine rağmen aslında bildirim yapmamışsa geçici işçi çalıştıran işverenin sorumluluğu olmaması gerekir. Böyle bir durumda somut olayın her yönüyle incelenmesi gerektiği düşüncesindeyiz.

Buradaki geçici işçi çalıştıran işverenin sorumluluğu ihbar süresine uymamış olan geçici işçinin, özel istihdam bürosuna ödeyeceği ihbar tazminatını ödemek olacaktır⁷⁹⁷. Geçici işçi çalıştıran işverenin ödeyeceği tazminat miktarı işçinin sorumlu olduğu miktardan fazla olamayacaktır.

D. Özel İstihdam Bürosu İle Geçici İşçi Arasındaki İş Sözleşmesinin Feshi

1. Genel Olarak

Özel istihdam bürosu ile geçici işçi arasındaki iş sözleşmesi gerek geçici iş bekleme süresinde gerekse geçici işçi sağlama sözleşmesi devam ederken tarafların iradeleri ile feshedebilecektir. Bildirimli ve bildirimsiz fesih konularına değinmeden önce belirtilmelidir ki, geçici işçinin iş sözleşmesinin feshi konusunda net bir hüküm yoktur. Geçici işçinin iş sözleşmesini geçici işçi çalıştıran işverenin feshedip edemeyeceği konusunda bir görüşe göre, geçici işçinin ahlak ve iyiniyet kurallarına aykırı bir davranışı olması halinde geçici işveren geçici işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilir⁷⁹⁸. Diğer görüşe göre, geçici işçi ile geçici işveren arasında iş ilişkisi kurulmadığından geçici işverenin geçici işçinin iş sözleşmesini feshi mümkün değildir⁷⁹⁹. Kanaatimizce, geçici işçi ile geçici işveren arasında iş sözleşmesi olmadığından geçici işverenin geçici işçinin iş sözleşmesini feshetmesi mümkün değildir. Ancak geçici işverenin geçici iş ilişkisi sonlandırarak geçici işçi özel istihdam bürosuna gönderme hakkı her zaman için vardır⁸⁰⁰.

2. Bildirimli Fesih Bakımından

Geçici işçi geçici işçi sağlama sözleşmesi sona erdiğinde, işvereni olan özel istihdam bürosunun yanına dönmesi gerekmektedir. Geçici işçinin özel istihdam büro-

⁷⁹⁷ İşçinin iş sözleşmesini feshedebilmesi için kanunda düzenlemiş ihbar süreleri geçtikten sonra yeni işe başlamasında veya yeni işverenin öğrenmesinde yeni işverenin sorumlu olmaması gerektiğine ilişkin görüş için bkz. ÇELİK/CANBOLAT/CANİKLİOĞLU, s.625.

⁷⁹⁸ DEMİR Fevzi, İş Hukuku ve Uygulaması, 7.B., İzmir 2013, s.76.

⁷⁹⁹ SÜZEK, İş Hukuku, s.307 (2013. Baskı); SÜMER, Uygulama, s.69 (naklen)

⁸⁰⁰ Aynı yönde, SÜMER, Uygulama, s.69.

suna dönmemesi veya geçici işçi çalıştıran işveren yanında çalışmaya devam etmesi, özel istihdam bürosu ile aralarındaki sözleşmenin geçici işçi tarafından bildirimli olarak feshedilmesi anlamına gelecektir⁸⁰¹. Yargıtay tarafından verilen eski tarihli bir kararda geçici iş ilişkisi sonunda işçinin kendi işine dönmemesi işçi tarafından yapılmış bir haksız fesih olarak kabul edilmiştir⁸⁰². Yargıtay daha sonraki bir kararında da katılmadığımız bir görüş ile yasal sürenin bitmesine rağmen geçici işçinin asıl işverenin yanına dönmemesi halinde bu durumun taraflar arasında bir iş sözleşmesi devri niteliğinde olduğuna hükmetmiştir⁸⁰³.

Bildirimli fesih, belirsiz süreli iş sözleşmesini bildirim sürelerinin geçmesiyle⁸⁰⁴ sonlandıran tek taraflı irade beyanı ile⁸⁰⁵ ortaya konulan bozucu yenilik doğuran bir haktır⁸⁰⁶. Fesih bildirimini bir yenilik doğuran hak niteliğini taşıdığından ve karşı tarafın hukukî alanını etkilediğinden, açık ve belirgin biçimde yapılmalıdır. Yine aynı nedenle kural olarak koşula bağlı fesih bildirimini geçerli değildir. Yargıtay'ın görüşü de bu doğrultudadır⁸⁰⁷. Fesih bildiriminin yazılı olarak yapılması, İş Kanunu-

⁸⁰¹ **ODAMAN**, Yeni Düzenlemeler, s.57; Somut olayın özelliklerine göre geçici işçi işvereni tarafından çağırılmasına rağmen işine dönmüyor geçici işveren yanında çalışmaya devam ediyorsa, işçinin iş sözleşmesini feshettiği, azami süreye rağmen geçici işçi çalıştıran işverenin yanında çalışıyor ve işverenlerinde bu konuda ortak iradesi varsa iş sözleşmesinin devri olduğu yönünde bkz. **USLU**, s.340.

⁸⁰² "...davacının Beylikdüzü'ndeki işyerine ve işine dönmesi istendiğinde dönmeyerek hizmet akdini haklı neden bulunmadığı halde davacının sona erdirdiği dosya içeriğinden anlaşıldığı halde yazılı şekilde ihbar, kıdem tazminatı isteklerinin hüküm altına alınması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir". Y9HD., 22.09.2003, 2572/15250, www.kazanci.com.tr (12.06.2018); **EKONOMİ**, Geçici İş, s.245.

⁸⁰³ Y9HD., 09.05.2011, 4338/13927. İşyeri sözleşmesinin devredildiği yönde görüş için bkz. **EKONOMİ**, Geçici İş, s.247; Yeni bir iş sözleşmesinin kurulduğuna ilişkin görüş için bkz. **EKMEKÇİ**, Geçici İş, s.381; **SERİN**, s.1083.

⁸⁰⁴ Belirsiz süreli iş sözleşmelerinin feshinden önce durumun diğer tarafa bildirilmesi gerekir. İş sözleşmeleri; a) İş altı aydan az sürmüş olan işçi için, bildirim diğer tarafa yapılmasından başlayarak iki hafta sonra, b) İş altı aydan bir buçuk yıla kadar sürmüş olan işçi için, bildirim diğer tarafa yapılmasından başlayarak dört hafta sonra, c) İş bir buçuk yıldan üç yıla kadar sürmüş olan işçi için, bildirim diğer tarafa yapılmasından başlayarak altı hafta sonra, d) İş üç yıldan fazla sürmüş işçi için, bildirim yapılmasından başlayarak sekiz hafta sonra, Feshedilmiş sayılır. Bu süreler asgari olup sözleşmeler ile artırılabilir (İK. m.17).

⁸⁰⁵ **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.448.

⁸⁰⁶ **SÜZEK**, İş Hukuku, s.519.

⁸⁰⁷ Fesih hakkı iş sözleşmesini derhal veya belirli bir sürenin geçmesiyle ortadan kaldırabilme yetkisi veren bozucu yenilik doğuran ve karşı tarafa yöneltilmesi gereken bir haktır. Maddede düzenlenen bildirimli fesih, belirsiz süreli iş sözleşmeleri için söz konusudur. Başka bir anlatımla belirli süreli iş sözleşmelerinde fesheden tarafın karşı tarafa bildirimde bulunarak önel tanınması gerekmez. Fesih bildirimini bir yenilik doğuran hak niteliğini taşıdığından ve karşı tarafın hukukî alanını etkilediğinden, açık ve belirgin biçimde yapılmalıdır. Yine aynı nedenle ku-

nun 109. maddesinin⁸⁰⁸ bir sonucudur. Ancak yazılı şekil koşulu, geçerlilik değil ispat koşuludur. Fesih bildirimini karşı tarafa ulaştığı anda sonuçlarını doğurur⁸⁰⁹. Ulaşma, muhatabın hâkimiyet alanına girdiği andır⁸¹⁰.

Uygulamada geçici işveren yanında çalışan geçici işçi, iş sözleşmesini feshetmek istediğinde ihbar süresini özel istihdam bürosuna mı yoksa geçici işçi çalıştıran işverene mi yönelteceği sorunu ile karşılaşılabilir. Geçici işçinin geçici işveren yanında çalışması mevsimlik tarım işi ve ev hizmetleri haricindeki işler bakımından belli süre ile sınırlıdır. Belirtilen belli süre sınırı belirli süreli iş sözleşmesi gibi değerlendirilemez. Belirli süreli iş sözleşmelerinde ihbar süresi söz konusu değildir⁸¹¹. Özel istihdam bürosu ile geçici işçi çalıştıran işveren arasında yapılan sözleşme esas olarak belirsiz süreli iş sözleşmesi olduğundan sözleşmeyi haklı nedenler haricinde feshetmek isteyen taraf diğer tarafa ihbar süresi bildirmek zorundadır. Aksi halde ihbar tazminatı⁸¹² ödemesi gerekebilir. Geçici işçi ile geçici işveren arasında herhan-

ral olarak koşula bağlı fesih bildirimini geçerli değildir. Y9HD., 22.11.2018, 2015/24630 E.-2018/21206 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (10.04.2019).

⁸⁰⁸ Bu Kanunda öngörülen bildirimlerin ilgiliye yazılı olarak ve imza karşılığında yapılması gerekir. Bildirim yapılan kişi bunu imzalamazsa, durum o yerde tutanakla tespit edilir.

⁸⁰⁹ SÜZEK, İş Hukuku, s.521.

⁸¹⁰ Y9HD., 11.10.2018, 2015/22136 E.-2018/18058 K., <https://karararama.yargitay.gov.tr> (10.04.2019).

⁸¹¹ Dosya kapsamına göre, taraflar arasındaki iş sözleşmesi, 5580 sayılı Kanuna göre düzenlenen belirli süreli iş sözleşmesi olup, sözleşmenin belirli süreli olarak yapılması kanuni düzenlemenin bir gereğidir. Aynı şekilde sözleşmenin her eğitim dönemi için yenilenmesi, sözleşmeyi belirsiz süreli hale getirmez. Bu tür sözleşmelerde, İş Kanunu'nun 11/3 maddesindeki esaslı nedenin kendiliğinden mevcut olduğu kabul edilmelidir. Diğer taraftan, belirli süreli iş sözleşmeleri sözleşmenin niteliği gereği fesih ile değil, sürenin bitimi ile sona erdiğinden; belirli süreli iş sözleşmelerinde belirsiz süreli iş sözleşmelerine özgü bildirimli fesih yapılamaz. İhbar tazminatı ise, bildirim süresinin hiç veya kısmen uyulmamasının yasal sonucudur. Somut uyuşmazlıkta; davacı, davalıya ait özel öğretim kurumunda, takip eden belirli süreli iş sözleşmeleri ile öğretmen ve okul müdürü olarak çalışmıştır. Yukarıda ayrıntılı bir biçimde açıklandığı üzere davacının iş sözleşmesi kanun gereği belirli süreli olduğundan, İş Kanunu'nun 17. maddesindeki koşulların oluşmadığının anlaşılmasına göre ihbar tazminatı talebinin reddine karar verilmesi gerekirken kabulü hatalıdır. Y22HD., 11.12.2018, 2016/614 E. - 2018/26911 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (10.04.2019).

⁸¹² İhbar tazminatı, belirsiz süreli iş sözleşmesini haklı bir sebep olmaksızın ve usulüne uygun bildirim süresi tanımadan fesheden tarafın, karşı tarafa ödemesi gereken bir tazminattır. Buna göre, işçinin ihbar tazminatı ödeme yükümlülüğünden söz edilebilmesi için, iş sözleşmesinin Kanunun 24 maddesinde yazılı olan sebeplere dayanmaksızın feshedilmiş olması ve 17. maddede belirtilen şekilde usulüne uygun olarak bildirim süresi tanınmamış olması gerekmektedir. Y22HD., 06.11.2018, 2017/17386 E., - 2018/23628 K., <https://karararama.yargitay.gov.tr> (10.04.2019).

gi bir sözleşme bulunmadığından ihbar süresine ilişkin bildirimde geçici işçi tarafından özel istihdam bürosuna yöneltilmesi gerekmektedir.

3. Bildirimsiz Fesih Bakımından

a. Özel İstihdam Bürosunun Haklı Nedenle Derhal Feshi

Özel istihdam bürosu mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde işveren sıfatına sahip olduğu için, Kanun'da belirtilen işveren bakımından haklı fesih sebeplerinin varlığı halinde geçici işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilecektir. Tarafların karşılıklı yükümlülüklerinin olduğu iş ilişkisinde ortaya çıkan bir durum nedeniyle söz konusu ilişki işveren açısından çekilmez hale gelmişse işveren haklı nedenle derhal fesih hakkını kullanabilecektir⁸¹³.

İşveren bakımından haklı fesih sebepleri İş Kanunu'nun 25. maddesinde sağlık nedenleri⁸¹⁴, ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri⁸¹⁵, zorlayıcı

⁸¹³ SÜZEK, İş Hukuku, s.679.

⁸¹⁴ a) İşçinin kendi kastından veya derli toplu olmayan yaşayışından yahut içkiye düşkünlüğünden doğacak bir hastalığa yakalanması veya engelli hâle gelmesi durumunda, bu sebeple doğacak devamsızlığın ardı ardına üç iş günü veya bir ayda beş iş gününden fazla sürmesi. b) İşçinin tutulduğu hastalığın tedavi edilemeyecek nitelikte olduğu ve işyerinde çalışmasında sakınca bulunduğu Sağlık Kurulunca saptanması durumunda. (a) alt bendinde sayılan sebepler dışında işçinin hastalık, kaza, doğum ve gebelik gibi hallerde işveren için iş sözleşmesini bildirimsiz fesih hakkı; belirtilen hallerin işçinin işyerindeki çalışma süresine göre 17 nci maddedeki bildirim sürelerini altı hafta aşmasından sonra doğar. Doğum ve gebelik hallerinde bu süre 74 üncü maddedeki sürenin bitiminde başlar. Ancak işçinin iş sözleşmesinin askıda kalması nedeniyle işine gidemediği süreler için ücret işlemez.

⁸¹⁵ a) İş sözleşmesi yapıldığı sırada bu sözleşmenin esaslı noktalarından biri için gerekli vasıflar veya şartlar kendisinde bulunmadığı halde bunların kendisinde bulunduğunu ileri sürerek, yahut gerçeğe uygun olmayan bilgiler veya sözler söyleyerek işçinin işvereni yanıltması. b) İşçinin, işveren yahut bunların aile üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak sözler sarf etmesi veya davranışlarda bulunması, yahut işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnatlarda bulunması. c) İşçinin işverenin başka bir işçisine cinsel tacizde bulunması. d) İşçinin işverene yahut onun ailesi üyelerinden birine yahut işverenin başka işçisine sataşması, işyerine sarhoş yahut uyuşturucu madde almış olarak gelmesi ya da işyerinde bu maddeleri kullanması. (1) e) İşçinin, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması. f) İşçinin, işyerinde, yedi günden fazla hapisle cezalandırılan ve cezası ertelenmeyen bir suç işlemesi. g) İşçinin işverenden izin almaksızın veya haklı bir sebebe dayanmaksızın ardı ardına iki işgünü veya bir ay içinde iki defa herhangi bir tatil gününden sonraki iş günü, yahut bir ayda üç işgünü işine devam etmemesi. h) İşçinin yapmakla ödevli bulunduğu görevleri kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesi. ı) İşçinin kendi isteği veya savsaması yüzünden işin güvenliğini tehlikeye düşürmesi, işyerinin malı olan veya malı olmayıp da eli altında bulunan makineleri, tesisatı veya başka eşya ve maddeleri otuz günlük ücretinin tutarıyla ödeyemeyecek derecede hasara ve kayba uğratması.

nedenler⁸¹⁶ ve işçinin tutuklanması⁸¹⁷ olmak üzere dört başlık altında düzenlenmiştir. Geçici işçi ile özel istihdam bürosu arasında iş sözleşmesi bulunduğundan geçici işçinin iş sözleşmesini İş Kanunu 25. madde hükümlerine göre feshetmek yetkisi şüphesiz özel istihdam bürosuna aittir⁸¹⁸. Özel istihdam bürosunun fesih hakkını ise iki açıdan değerlendirmek gerekmektedir.

İlk olarak geçici işçinin özel istihdam bürosuna karşı olan yükümlülüklerine uymaması halinde doğan fesih hakkıdır. Örneğin, iş sözleşmesi yapıldığı sırada bu sözleşmenin esaslı noktalarından biri için gerekli vasıflar veya koşullar kendisinde bulunmadığı halde bunların kendisinde bulunduğunu ileri sürerek, yahut gerçeğe uygun olmayan bilgiler veya sözler söyleyerek işçinin işvereni yanıltması, işçinin, işverenin güvenini kötüye kullanması, hırsızlık yapması, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması gibi genel olarak geçici işçinin özel istihdam bürosuna karşı devam eden sadakat borcuna aykırı davranışları işverene fesih hakkı verecektir.

Yargıtay kararlarında da sadakat borcuna ilişkin değerlendirmeler yapılmıştır. İşçinin iş sözleşmesini ihlal edip etmediğinin tespitinde, sadece asli edim yükümlülükleri değil; kanundan veya dürüstlük kuralından doğan yan edim yükümlülüklerinde dikkate alınması gerekir. Sadakat yükümlülüğü, sözleşmenin taraflarına sözleşme ilişkisinden doğan borçların ifasında, karşı tarafın şahsına, mülkiyetine ve hukuken korunan diğer varlıklarına zarar vermeme, sözleşme ilişkisinin kapsamı dışında sözleşme ile güdülen amacı tehlikeye sokacak özellikle karşılıklı duyulan güveni sarsacak her türlü davranıştan kaçınma yükümlülüğünü yüklemektedir. İşçinin iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerini kusurlu olarak ihlal ettiğini işveren ispat etmekle yükümlüdür. İşverenin yönetim hakkı kapsamında verdiği talimatlara işçi uymak

⁸¹⁶ İşçiyi işyerinde bir haftadan fazla süre ile çalışmaktan alıkoyan zorlayıcı bir sebebin ortaya çıkması.

⁸¹⁷ İşçinin gözaltına alınması veya tutuklanması halinde devamsızlığın 17 nci maddedeki bildirim süresini aşması.

⁸¹⁸ SÜMER, Uygulama, s.69.

zorundadır. İşçinin talimatlara uymaması, işverene duruma göre iş sözleşmesinin haklı ya da geçerli fesih hakkı verir⁸¹⁹.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde uygulamada doğması muhtemel sorunlardan biri de, özel istihdam bürosu ile geçici işçi arasındaki iş ilişkisinin işveren olan büro tarafından haklı nedenle feshedilmesi halinde geçici işçi sağlama sözleşmesinin ne olacağıdır. Bu gibi durumlarda fesih hakkını derhal kullanmak isteyen özel istihdam bürosunun geçici işçi çalıştıran işvereni de mağdur etmemesi gerekmektedir. Buna bağlı olarak geçici işçinin iş sözleşmesi feshedilirken geçici işverenin de mağdur olmaması adına geçici işveren bünyesinde çalışmaya devam etmek üzere aynı nitelikte başka bir işçinin de geçici işverene görevlendirilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Ama geçici işçi sağlama sözleşmesinde, geçici işçinin kişi olarak belirlenmesi halinde özel istihdam bürosu geçici işçi çalıştıran işverenin zararından sorumlu olabilecektir.

İkinci olarak ise geçici işçinin geçici işçi çalıştıran işveren bünyesinde çalışırken iş sözleşmesinin feshedilmesi durumuna ilişkindir. Bunlar ise, işçinin işverenin başka bir işçisine cinsel tacizde bulunması; işçinin işverenden izin almaksızın veya haklı bir sebebe dayanmaksızın ardı ardına iki işgünü veya bir ay içinde iki defa herhangi bir tatil gününden sonraki iş günü, yahut bir ayda üç işgünü işine devam etmemesi⁸²⁰; işçinin, işveren yahut bunların aile üyelerinden birinin şeref ve namusuna

⁸¹⁹ İş Kanunu'nun 25'nci maddesinin II'nci bendinin (h) fıkrası, işçinin yapmakla görevli bulunduğu görevleri, kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesini, bir haklı fesih nedeni olarak kabul etmektedir. Buna karşılık, yukarıda da ifade edildiği üzere, İş Kanunu'nun gerekçesine göre, işçinin "işini uyarılara rağmen eksik, kötü veya yetersiz olarak yerine getirmesi" geçerli fesih nedenidir(Dairemizin 17.03.2008 gün ve 2007/27680Esas, 2008/5302 Karar sayılı ilamı). Y9HD., 04.02.2019, 2018/11109 E.-2019/2630 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (13.05.2019).

⁸²⁰ 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25 II- (g) bendinde, "işçinin işverenden izin almaksızın veya haklı bir sebebe dayanmaksızın ardı ardına iki işgünü veya bir ay içinde iki defa herhangi bir tatil gününden sonraki iş günü, yahut bir ayda üç işgünü işine devam etmemesi" halinde işverenin haklı fesih imkanının bulunduğu kurala bağlanmıştır. Devamsızlık süresi, ardı ardına iki işgünü veya bir ay içinde iki defa herhangi bir tatil gününden sonraki iş günü ya da bir ayda üç işgünü olmadıkça, işverenin haklı fesih imkanı yoktur. Belirtilen işgünlerinde hiç çalışmamış olunması gerekir. Devamsızlık saatlerinin toplanması suretiyle belli bir gün sayısına ulaşılmasıyla işverenin haklı fesih imkanı doğmaz. Maddede geçen "bir ay" ifadesi takvim ayını değil ilk devamsızlıktan sonra geçecek olan bir ayı ifade eder. İlk devamsızlığın yapıldığı gün ayın kaçınıcı günüyse takip eden ayın aynı günü bir aylık süre sona erer. Son ayda ilk devamsızlığının gerçekleştiği günün bulunmaması halinde son ayın son günü bir aylık süre dolmuş olur. Sonraki devamsızlar söz konusu ise takip eden aylık dönemler içinde değerlendirilir.

dokunacak sözler sarf etmesi veya davranışlarda bulunması, yahut işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnatlarda bulunması⁸²¹; işçinin yapmakla ödevli bulunduğu görevleri kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesi⁸²²; işçinin kendi isteği veya savsaması⁸²³ yüzünden işin güvenliğini tehlikeye düşürme-

rilir. İşgünü, işçi bakımından çalışılması gereken gün olarak anlaşılmalıdır. Toplu iş sözleşmesinde ya da iş sözleşmesinde genel tatil günlerinde çalışılacağına dair bir kural mevcutsa, bu taktirde söz konusu günlerde çalışılmaması da işverene haklı fesih imkanı tanır. Y22HD., 08.01.2019, 2016/2658 E. -2019/156 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (13.05.2019).

821 İş Kanunu'nun 25'inci maddesinin II'nci bendinin (d) fıkrasına göre, işçinin işverene veya ailesine karşı şeref ve namusuna dokunacak sözler söylemesi veya davranışlarda bulunması ya da işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnatlarda bulunması veya işçinin işverene veya aile üyelerinden birine sataşması haklı fesih nedeni olarak sayılmıştır. İşverence davacının işveren yetkililerine hakaret ettiğine dair marketteki güvenlik kamerası kayıtları CD şeklinde dosyaya sunulmuştur. Mahkemece CD çözümü yaptırılmamıştır. Dosyada mevcut CD'nin çözümü yaptırılarak, işveren yetkilileri hakkında küfür ve hakaret içerikli beyanın tespiti halinde haklı fesih oluşacağından kıdem ve ihbar tazminatları reddedilmelidir. Y22HD., 15.01.2019, 2016/28127 E. - 2019/892 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (13.05.2019).

822 İşverenin yönetim hakkı kapsamında verdiği talimatlara işçi uymak zorundadır. İşçinin talimatlara uymaması, işverene duruma göre iş sözleşmesinin haklı ya da geçerli fesih hakkı verir. İş Kanunu'nun 25'nci maddesinin II'nci bendinin (h) fıkrası, işçinin yapmakla görevli bulunduğu görevleri, kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesini, bir haklı fesih nedeni olarak kabul etmektedir. Buna karşılık, yukarıda da ifade edildiği üzere, İş Kanunu'nun gerekçesine göre, işçinin "işini uyarılara rağmen eksik, kötü veya yetersiz olarak yerine getirmesi" geçerli fesih nedenidir(Dairemizin 17.03.2008 gün ve 2007/27680Esas, 2008/5302 Karar sayılı ilamı). Y9HD., 04.02.2019, 2018/11109 E.-2019/2630 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (13.05.2019).

823 4857 sayılı İş Kanununun 25'inci maddesinin (II) numaralı bendinin (ı) alt bendinde, işçinin isteği ile ya da işini ihmal etmesi sonucu işyerindeki işin güvenliğini tehlikeye düşürmesi hali işverenin haklı fesih nedenleri arasında gösterilmiştir. İş güvenliği hükümleri, işçi sağlığı ve güvenliğini korumaya yönelik titizlikle uyulması gereken kurallardır. Bu konuda işverenin alması gereken tedbirlerin yanında işçinin de yükümlülükleri vardır. İşçinin kasıtlı bir davranışı ya da görevini savsaması sonucu işin güvenliği yönünden bir tehlike meydana gelmesi durumunda, işveren açısından derhal "haklı nedenle fesih hakkı" ortaya çıkar. İşçinin bu konuda uyarılması veya hatırlatmada bulunulmasına gerek olmadığı gibi, belli bir zararın oluşması da gerekmez. Aynı bentte belirtilen işçinin otuz günlük ücretinin tutarıyla karşılanamayacak bir zarar vermesi, işin güvenliğini tehlikeye düşürmekten bağımsız bir fesih nedenidir. Güvenlik hizmeti veren beklemin uyuması veya görev yerini terk etmesi, yanıcı ve patlayıcı maddelerin bulunduğu yerde yasaklanmış olmasına rağmen sigara içilmesi, basınçla veya yüksek ısıyla çalışabilir bir cihazın kontrolü ile görevlendirilen işçinin görevini savsaması gibi durumlar, işin güvenliğini tehlikeye düşüren davranışlara örnek olarak verilebilir. Somut olayda, davacı şirket aracı ile misafirleri getirirken yağmurlu havada biriken suya hızlı girmesi nedeniyle tek taraflı kaza yapmak suretiyle şirket aracını devirmiş ve araç içindikiler de yaralanmıştır. Mahkeme davacının trafik kazasında kasten ve savsama ile hareket etmediği, yağış sebebiyle yolda biriken suyun kazanın meydana gelmesinde rol oynadığı, davacının da araç içerisinde bulunması dikkate alınarak İş Kanununun 25/ı bendindeki şartların oluşmadığı kanaatiyle kıdem ve ihbar tazminatını kabul etmiş ise de, davacının kaza yapan aracın içinde bulunması kendisine atfedilecek kusur açısından bir zorunluluk olup, hava ve yol durumuna uygun hızlarda araç kullanmayarak tek taraflı kaza yaparak aracı da devirmek suretiyle işin güvenliğini tehlikeye attığı ve iş sözleşmesinin haklı olarak feshedildiği dikkate alınmaksızın kıdem ve ihbar tazminatının kabulü hatalı olup bozma nedenidir.Y9HD., 03.11.2014, 2014/10457 E. - 2014/20060 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (13.05.2019).

si⁸²⁴, işyerinin malı olan veya malı olmayıp da eli altında bulunan makineleri, tesisatı veya başka eşya ve maddeleri otuz günlük ücretinin tutarıyla ödeyemeyecek derecede hasara ve kayba uğratması⁸²⁵ gibi olaylar olabilir.

Haklı nedenle fesih hakkının doğması halinde geçici işverenin nasıl bir yol izleyeceği önem arz etmektedir. Geçici işçi çalıştıran işverenin iş sözleşmesini feshetme hakkı yoktur⁸²⁶. Böyle bir durumda kanaatimizce geçici işverenin kendi işçilerinin haklı nedenle iş sözleşmesini nasıl feshedecekse gerekli prosedürü yerine getirmesi gerekmektedir. Haklı nedenle feshe sebep olabilecek durumun meydana gelmesinden itibaren en kısa sürede özel istihdam bürosuna bildirimde bulunması gerekmektedir. Aksi halde İş Kanunu'nda⁸²⁷ yer alan haklı nedenle fesih yapılabilmesi için

⁸²⁴ İşçinin kasıtlı bir davranışı ya da görevini savsaması sonucu işin güvenliği yönünden bir tehlike meydana gelmesi durumunda, işveren açısından derhal "haklı nedenle fesih hakkı" ortaya çıkar. İşçinin bu konuda uyarılması veya hatırlatmada bulunulmasına gerek olmadığı gibi belli bir zararın oluşması da gerekmez. Aynı bentte belirtilen işçinin otuz günlük ücretlerinin tutarıyla karşılanamayacak bir zarar vermesi, işin güvenliğini tehlikeye düşürmekten bağımsız bir fesih nedenidir. Güvenlik hizmeti veren bekçinin uyuması veya görev yerini terk etmesi gibi davranışlar işin güvenliğini tehlikeye düşüren davranışlara örnek olarak verilebilir. Somut olayda, davalının hastane inşaatı şantiyesi olan işyerinde görevi sadece inşaatteki hırsızlık olaylarını önlemek olan bekçi davacının ihmali sonucu şantiye içindeki bina inşaatının zemin katındaki depo olarak kullanılan bölümünde hırsızlık olayı meydana gelmiştir. Davacının sözlü savunmasından olayın meydana geldiği gece yaklaşık üç saat devriye görevini yapmadığı, böylelikle ihmalinin büyük olduğu sabit olup davalı işverenin iş aktini haklı nedenle feshettiğinin kabulü ile kıdem ve ihbar tazminatı istemlerinin reddi gerekir. Y7HD., 25.09.2014, 2014/7448 E. - 2014/18142 K., <https://karararama.yargitay.gov.tr> (13.05.2019).

⁸²⁵ 4857 sayılı Kanun'un 25. maddesinin (II) numaralı bendinin (1) alt bendinde, işçinin isteği ile ya da işini ihmal etmesi sonucu işyerindeki işin güvenliğini tehlikeye düşürmesi hali işverenin haklı fesih nedenleri arasında gösterilmiştir. Yine aynı bentte, işçinin otuz günlük ücretinin tutarıyla karşılanamayacak bir zarar vermesi, işin güvenliğini tehlikeye düşürmekten bağımsız bir fesih nedeni olarak düzenlenmiştir. Somut olayda hükme esas alınan bilirkişi raporu hukukçu bilirkişi tarafından verilmiştir. Oysa bilirkişi raporu konu itibarıyla trafikçi bilirkişi ve özellikle davacının faturaların kaza nedeniyle oluşan zararlara ilişkin olmadığına dair itirazlarını karşılayabilecek ehliyetle teknik bilirkişiden alınmalıdır. Bu şekilde kusur, zarar ve aralarındaki illiyet bağı belirlenebilir ve davacının iş sözleşmesinin haklı ya da geçerli nedenle feshedilip feshedilmediği ortaya konulabilir. Eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir. Y22HD., 09.11.2015, 2015/29490 E.-2015/30378 K., <https://karararama.yargitay.gov.tr> (13.05.2019).

⁸²⁶ **ELMAS**, Serkan, Geçici İş İlişkisi, Yüksek Lisans Tezi, 2007, s.122; **AKYİĞİT**, Ödünç İş, s.198; **SERİN**, s.1083.; **ÖNAL**, s.135.

⁸²⁷ Haklı nedenlerle fesih için ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan hallere dayanarak işçi veya işveren için tanınmış olan sözleşmeyi fesih yetkisi, iki taraftan birinin bu çeşit davranışlarda bulunduğunu diğer tarafın öğrendiği günden başlayarak altı iş günü geçtikten ve her halde fiilin gerçekleşmesinden itibaren bir yıl sonra kullanılamaz. Ancak işçinin olayda maddi çıkar sağlaması halinde bir yıllık süre uygulanmaz (İK. m.26).

gereken süreleri özel istihdam bürosu kaçırabilir⁸²⁸. Özel istihdam bürosuna bildirim yapılmaması nedeniyle doğacak zararlardan geçici işverenin de sorumluluğu olması gerektiği görüşündeyiz.

Geçici işçiden kaynaklanan ve geçici işçinin çalışmasını bir haftadan fazla alıkoyan zorlayıcı sebepler ile işçinin gözaltı ve tutukluluk halinin bildirim süresini aşması durumlarında özel istihdam bürosu geçici iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebilecektir. Bu durumda özel istihdam bürosunun geçici işçi çalıştıran işverene yeni bir işçi görevlendirmesi yapması gerektiği kanaatindeyiz.

b. Geçici İşçinin Haklı Nedenle Derhal Feshi

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi ile çalışan geçici işçinin de iş sözleşmesini haklı nedenle fesih hakkı vardır. İş Kanunu'nun 24. maddesinde işçi açısından iş sözleşmesini haklı nedenle fesih sebepleri sağlık nedenleri⁸²⁹, ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri⁸³⁰, zorlayıcı nedenler⁸³¹ olmak üzere üç başlık

⁸²⁸ İşçi veya işveren bakımından haklı fesih nedenlerinin ortaya çıkması halinde, iş sözleşmesinin diğer tarafının sözleşmeyi haklı nedenle fesih yetkisinin kullanılma süresi sınırsız değildir. Bu bakımdan 4857 İş Kanunu'nun 26. maddesinde, fesih nedeninin öğrenildiği tarih ile olayın gerçekleştiği tarih başlangıç esas alınmak üzere iki ayrı süre öngörülmüştür. Bu süreler içinde fesih yoluna gitmeyen işçi ya da işverenin feshi, haklı bir feshin sonuçlarını doğurmaz. Bu süre, fesheden neden olan olayın diğer tarafça öğrenilmesinden itibaren altı işgünü ve herhalde fiilin gerçekleştiği tarihten itibaren bir yıl olarak belirlenmiştir. Altı iş günlük süre işçi ya da işverenin haklı fesheden neden olan olayı öğrendiği günden itibaren işlemeye başlar. Olayı öğrenme günü hesaba katılmaksızın, takip eden iş günleri sayılarak altıncı günün bitiminde haklı fesih yetkisi sona erer. İşverenin tüzel kişi olması durumunda altı iş günlük süre fesheden yetkili mercinin öğrendiği günden başlar. Bu konuda müfettiş soruşturması yapılması, olayın disiplin kurulunca görüşülmesi süreyi başlatmaz. Olayın fesheden yetkili kişi ya da kurula intikal ettirildiği gün altı iş günlük sürenin başlangıcını oluşturur. Bir yıllık süre ise her durumda olayın gerçekleştiği günden başlar. 4857 sayılı Kanun'un 26. maddesinde öngörülen altı iş günlük ve bir yıllık süreler ayrı ayrı hak düşürücü niteliktedir. Bir başka anlatımla fesih hakkının öğrenmeden itibaren altı iş günü ve olayın gerçekleşmesinden itibaren bir yıl içinde kullanılması şarttır. Sürelerden birinin dahi geçmiş olması haklı fesih imkanını ortadan kaldırır. Hak düşürücü sürenin niteliğinden dolayı taraflar ileri sürmese dahi, hakim resen dikkate almak zorundadır. Y22HD., 15.01.2019, 2016/28127 E.- 2019/892 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (13.05.2019).

⁸²⁹ a) İş sözleşmesinin konusu olan işin yapılması işin niteliğinden doğan bir sebeple işçinin sağlığı veya yaşayışı için tehlikeli olursa. b) İşçinin sürekli olarak yakından ve doğrudan buluşup görüştüğü işveren yahut başka bir işçi bulaşıcı veya işçinin işi ile bağdaşmayan bir hastalığa tutulursa.

⁸³⁰ a) İşveren iş sözleşmesi yapıldığı sırada bu sözleşmenin esaslı noktalarından biri hakkında yanlış vasıflar veya şartlar göstermek yahut gerçeğe uygun olmayan bilgiler vermek veya sözler söylemek suretiyle işçiyi yanıltırsa. b) İşveren işçinin veya ailesi üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak şekilde sözler söyler, davranışlarda bulunursa veya işçiye cinsel tacizde bulunursa. c) İşveren işçiye veya ailesi üyelerinden birine karşı sataşmada bulunur veya gözdağı verirse, yahut işçiyi veya ailesi üyelerinden birini kanuna karşı davranışa özendirir,

altında sayılmıştır. Geçici işçi, özel istihdam bürosunda çalıştığı sürede yahut da özel istihdam bürosu tarafından gönderildiği geçici işçi çalıştıran işveren yanında çalışırken İş Kanunu'nda sayılan durumların oluşması halinde iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilecektir⁸³². Geçici işçi açısından bazı fesih nedenlerin özel olarak incelenmesi gerekmektedir.

İş sözleşmesinin konusu olan işin yapılması işin niteliğinden doğan bir sebeple işçinin sağlığı veya yaşayışı için tehlikeli olursa, işçi süresi belirli olsun veya olmasın iş sözleşmesini sürenin bitiminden önce veya bildirim süresini beklemeden haklı nedenle feshedebilecektir. Anılan normatif düzenlemede işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshi “iş sözleşmesinin konusu olan işin yapılmasının işin niteliğinden doğan bir sebeple işçinin sağlığı veya yaşayışı için tehlikeli olması” olgusuna bağlanmıştır.

Bu nedenle fesih hakkının doğması için tehlikenin işin niteliğinden kaynaklanması ve bu tehlike işçinin sağlığını veya yaşayışını etkilemelidir. Fesih hakkının doğması için tehlikenin işin niteliğinden kaynaklanması ve bu tehlikenin işçinin sağlığını veya yaşayışını etkilemesi gerekmektedir. Geçici işçi açısından doğrudan bir fesih hakkından ziyade öncelikle özel istihdam bürosu bünyesine dönme talebi gereklidir. Özel istihdam bürosunun olumsuz cevap vermesi halinde ise geçici işçi fesih yoluna gidebilecektir⁸³³.

kışkırtır, sürükler, yahut işçiye ve ailesi üyelerinden birine karşı hapsi gerektiren bir suç işlerse yahut işçi hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ağır isnad veya ithamlarda bulunursa. d) İşçinin diğer bir işçi veya üçüncü kişiler tarafından işyerinde cinsel tacize uğraması ve bu durumu işverene bildirmesine rağmen gerekli önlemler alınmazsa. e) İşveren tarafından işçinin ücreti kanun hükümleri veya sözleşme şartlarına uygun olarak hesap edilmez veya ödenmezse, f) Ücretin parça başına veya iş tutarı üzerinden ödenmesi kararlaştırılıp da işveren tarafından işçiye yapabileceği sayı ve tutardan az iş verildiği hallerde, aradaki ücret farkı zaman esasına göre ödenerek işçinin eksik aldığı ücret karşılanmazsa, yahut çalışma şartları uygulanmazsa.

⁸³¹ İşçinin çalıştığı işyerinde bir haftadan fazla süre ile işin durmasını gerektirecek zorlayıcı sebepler ortaya çıkarsa.

⁸³² **SÜMER**, Uygulama, s.69; **SERİN**, s.1078; **ÖNAL**, s.136; **KILIÇ**, s.70.

⁸³³ Somut uyuşmazlıkta, Mahkemece davalıya ait işyerinde fırıncı ustası olarak 2 yıl 7 ay 23 gün süre ile çalışan işçinin ... Üniversitesi ... Hastanesi'nin epikriz raporları ile sabit olduğu üzere tek böbreğinin alınması nedeniyle iş akdini feshetmesinin haklı nedene dayandığı kabul edilmiş ise de; Mahkemece davacının mevcut durumu ile yaptığı işini devam ettirip ettiremeyeceği, yapmaya devam etmesi halinde yaşayışı ve hayatı için tehlike oluşup oluşmayacağı konusunda 4857 sayılı Kanun'un 24/I-a maddesi yönünden inceleme yapılmadan karar verilmiştir. Mahkemece, davacının rahatsızlığının çalışmasına engel olup olmadığının tespiti bakımından işyerinde aralarında sağlıkçıları bulduğu ve işten anlayan uzman bilirkişiler marifeti ile

İşçinin sürekli olarak yakından ve doğrudan buluşup görüştüğü işveren yahut başka bir işçi bulaşıcı veya işçinin işi ile bağdaşmayan bir hastalığa tutulursa, bu durum işçi açısından haklı nedenle fesih sebebi olarak gösterilmiştir. Madde metninden anlaşılmaktadır ki, burada hastalığa yakalanan kişi geçici işçi, geçici işveren veya işveren bünyesinde çalışan başka bir işçidir. Durum madde açısından değerlendirildiğinde geçici işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshetmesine gerek yoktur. Geçici işçi gerçekte özel istihdam bürosunun işçisi olduğundan sözleşmeyi feshetmesi maddenin düzenleniş amacıyla bağdaşmayacaktır. Dolayısıyla geçici işçi durumu özel istihdam bürosuna bildirerek geçici işverenin işyerinden geri alınmasını isteyecektir. Özel istihdam bürosunun kabul etmemesi halinde ise geçici işçinin iş sözleşmesini fesih hakkı doğacaktır.

İşveren işçinin veya ailesi üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak şekilde sözler söyler, davranışlarda bulunursa veya işçiye cinsel tacizde bulunursa geçici işçi iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilir. Maddenin muhatabı sadece işveren değil işveren vekili de olabilir⁸³⁴. Ayrıca bu davranışların Türk Ceza Kanunu kapsamında suç teşkil etmesi de gerekmez⁸³⁵. Bu davranışı geçici işveren yaparsa

keşif yapılmalı, davacının mevcut rahatsızlığı ile işyerinde çalışmasının sağlığı veya yaşayışı için tehlike yaratıp yaratmadığı yönünde tam teşekküllü bir devlet hastanesinden rapor alınmalı ve sonucuna göre feshin haklı nedene dayanıp dayanmadığı değerlendirilmelidir.Y22HD., 21.06.2018, 2018/8382 E.- 2018/15595 K., <https://karararama.yargitay.gov.tr> (13.05.2019).

⁸³⁴ 4857 sayılı İş Kanununun 24. maddesinin (II) numaralı bendinin (b) alt bendinde, işverenin işçinin veya ailesi üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak şekilde söz söylemesi ve davranışlarda bulunması hususu belirlenmiş ve belirtilen bu durumların varlığı hâlinde, işçinin iş sözleşmesini haklı fesih imkânının olduğu açıklanmıştır. İşverenin işçiye veya aile üyelerinden birine yönelen söz ve davranışlarının onların onuruna veya namusuna zarar verecek nitelikte olması, onlara cinsel tacizde bulunması bu hükmün kapsamına girer. Anılan hükmün uygulanabilmesi için bu davranışların Türk Ceza Kanununa göre suç oluşturması zorunlu değildir (Süzek, S.: İş Hukuku, Yenilenmiş 16. Baskı, İstanbul 2018, s. 696). İşçinin, İş Kanununun 24. maddesinin (II) numaralı bendinin (b) alt bendine dayanarak yapacağı fesih sadece işveren tarafından gerçekleştirilen eylemler için geçerli değildir. Kuşkusuz İK 24/II, b hükmü sadece işverenin değil işveren vekilinin bu tür davranışlarını da kapsar. İş Kanununun 2. maddesinin 5. fıkrasında “ Bu kanunda işveren için öngörülen her çeşit sorumluluk ve zorunluluklar(in) işveren vekili hakkında” da uygulanacağı öngörüldüğünden işveren vekillerinin bu yöndeki davranışları halinde işçi iş akdini derhal feshedebilir, **SÜZEK**, İş Hukuku, s.696; HGK., 20.11.2018, 2018/703 E.-2018/1749 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (20.05.2019).

⁸³⁵ 4857 sayılı İş Kanunu'nun 24. maddesinin (II) numaralı bendinin (b) alt bendi gereğince, işverenin işçiye veya aile üyelerinden birine, şeref ve namusuna dokunacak şekilde sözler söylemesi veya davranışlarda bulunması işçiye iş sözleşmesini haklı fesih imkanı verir. Şeref ve namusa dokunacak söz ve davranışların, işveren veya işveren vekili tarafından gerçekleştirilmiş olması hukuki sonucu değiştirmez. Bu eylemlerin Türk Ceza Kanununa göre suç teşkil et-

geçici işçi özel istihdam bürosuna geri dönme talebinde bulunabilir. Özel istihdam bürosu geri dönme talebini kabul etmezse geçici işçi iş sözleşmesini feshedebilir. Ancak bu davranışlar özel istihdam bürosu tarafından yapılırsa geçici işçi iş sözleşmesini doğrudan feshedebilir.

İşçinin diğer bir işçi veya üçüncü kişiler tarafından işyerinde cinsel tacize uğraması ve bu durumu işverene bildirmesine rağmen gerekli önlemler alınmazsa⁸³⁶ geçici işçi iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilir. Bunun için madde metninden de anlaşıldığı üzere işçinin diğer bir işçi veya üçüncü kişiler tarafından işyerinde cinsel tacize uğraması doğrudan bir fesih sebebi değildir. Öncelikle işverene durumun bildirilmesi işveren tarafından tedbir alınmazsa iş sözleşmesinin feshedilmesi gerekmektedir. Geçici işçinin geçici işverenin yanında çalışırken cinsel tacize uğraması halinde durumu öncelikle geçici işverene bildirmesi gerekmektedir. Burada tedbir almakla yükümlü olan geçici işverendir. Geçici işverenin gerekli tedbiri almaması halinde ise geçici işveren özel istihdam bürosuna geri dönme talebinde bulunabilir. Özel istihdam bürosu tarafından olumsuz cevap verilmesi halinde ise geçici işçi iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilecektir.

İşçinin çalıştığı işyerinde bir haftadan fazla süre ile işin durmasını gerektirecek zorlayıcı sebepler ortaya çıkarsa iş sözleşmesinin haklı nedenle fesih hakkı doğar. İşçiyi çalışmaktan alıkoyan nedenler işçinin çevresinde meydana gelmelidir. İşyerinden kaynaklanan ve çalışmayı önleyen nedenler bu madde kapsamına girmez⁸³⁷. İş-

mesi de şart değildir. Y22HD., 13.03.2018, 2015/31910 E. - 2018/6446 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (20.05.2019).

⁸³⁶ Somut olay manevi tazminata ilişkindir. Ancak kararda cinsel tacize uğrayan bir işçinin işverene başvurduğu ve işverenin de taciz edenin yerini değiştirdiği anlaşılmaktadır. Davacının davalıya göndermiş olduğu 03.02.2014 tarihli ihtara göre; davalı işyerine bu rahatsızlığını daha önceden bildirdiği anlaşılmaktadır. Dosya kapsamında yapılan incelemeye göre; davacının davalıya ilk kez 21.01.2014 tarihinde ihtarla işyeri çalışanı olan şahıs hakkında suç duyurusunda bulunduğunu belirterek gerekli işlemin yapılmasını talep etmiştir. Davacının itirazı olmayan, davalı beyanlarına göre de davacı ilk kez sözlü olarak 2013 yılı Ocak ayında maruz kaldığı taciz olayını amirlerine bildirdiği, bildirim itibariyle de davalı tanık beyanına ve ihtarındaki bilgilere göre dava dışı şahsın çalışma yerinin değiştirildiği, yine tanık beyanlarına göre yemek saatleri ve binaların dahi farklı olduğu bildirilmiştir. Y22HD., 31.10.2017, 2017/9255 E.-2017/23593 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (20.05.2019).

⁸³⁷ İşyerinden kaynaklanan zorlayıcı nedenler ise değinilen madde kapsamında olmayıp aynı Kanununun 24/III maddesinde düzenlendiği üzere işçiye derhal fesih hakkı veren nedenlerdir. Dosya kapsamı ile işyerinin ihalenin feshi nedeni ile kapandığı ve feshin davalı işveren tarafından bu nedenle yapıldığı açıktır. İşyerinin kapanması nedeni ile İş Kanununun 24/III. maddesi uyarın-

yerinden kaynaklanan nedenler bu madde kapsamında zorlayıcı neden sayılmaz. Ancak, sel, kar, deprem gibi doğal olaylar nedeniyle ulaşımın kesilmesi, salgın hastalık sebebiyle karantina uygulaması gibi durumlar zorlayıcı nedenlerdir⁸³⁸. Burada zorlayıcı sebepleri iki şekilde incelemek gerekmektedir.

İlk olarak geçici işveren bünyesinde çalıştırılırken geçici işverenin işyerinde bir haftadan fazla işin durmasını gerektirecek zorlayıcı sebep olması halinde geçici işçi bu madde hükmü uyarınca doğrudan iş sözleşmesini feshedemeyecektir. Bu durumda geçici işçi durumu özel istihdam bürosuna bildirecektir. Böyle bir durumda geçici işverenin de özel istihdam bürosuna en kısa zamanda bildirim yapmasının da menfaatlere uygun olacağı görüşündeyiz.

İkinci olarak özel istihdam bürosunda zorlayıcı nedenlerin ortaya çıkması halindedir. Bu durumda geçici işçi ancak geçici iş için görevlendirilmediği yani bekleme süresinde fesih hakkını kullanabilmelidir. Bekleme süresinde de zorlayıcı sebepler dolayısıyla çalışmayan veya çalıştırılmayan işçiye bu bekleme süresi içinde bir haftaya kadar her gün için yarım ücret ödenecektir (İK. m.40). Ancak mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde bekleme süresinde işçiye ücret ödenmesine ilişkin Kanun'da açık hüküm olmadığını da belirtmek gerekmektedir.

ca fesih hakkı davacı işçiye aittir. Mahkemece davalı işverenin feshinin İş Kanununun 25/III. maddesine dayanılarak feshedildiği, bu nedenle davacının ihbar tazminatına hak kazanamayacağı belirtilerek bu talebin reddine karar verilmiş ise de davalı işverenin bu maddeye dayanılarak haklı fesih hakkı bulunmadığı anlaşıldığından ihbar tazminatı talebinin kabulü gerekirken bu hususun gözetilmemesi hatalı olmuştur. Y22HD., 05.12.2018, 2017/18633 E.-2018/26290 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (20.05.2019).

⁸³⁸ İşçiyi çalışmaktan alıkoyan nedenler, işçinin çevresinde meydana gelmelidir. İşyerinden kaynaklanan ve çalışmayı önleyen nedenler bu madde kapsamına girmez. Örneğin işyerinin kapatılması zorlayıcı neden sayılmaz (Yargıtay 9.HD. 25.4.2008 gün 2007/16205 E, 2008/10253 K.). Ancak, sel, kar, deprem gibi doğal olaylar nedeniyle ulaşımın kesilmesi, salgın hastalık sebebiyle karantina uygulaması gibi durumlar zorlayıcı nedenlerdir. İşyerinden kaynaklanan zorlayıcı nedenler ise değinilen madde kapsamında olmayıp, aynı Kanun'un 24/III maddesinde düzenlendiği üzere işçiye derhal fesih hakkı veren nedenlerdir. 4857 sayılı Yasa'nın 40'ncü maddesi uyarınca, işçinin zorlayıcı nedenlerle Kanun'un 25/III maddesi kapsamında kalan "çalışılmayan süreler" için yarım ücret ödenir. İşçinin iş sözleşmesinin zorlayıcı nedenlerle 25/III bendi uyarınca feshi halinde, işverenin bildirim şartına uyma ya da ihbar tazminatı yükümlülükleri bulunmamaktadır. Ancak, 1475 sayılı Yasa'nın 14'üncü maddesi uyarınca kıdem tazminatının ödenmesi gerekir. Y9HD., 20.11.2018, 2016/14140 E.-2018/21011 K., <https://karararama.yargitay.gov.tr> (20.05.2019).

4. Feshin Hukuki Sonuçları

a. Genel Olarak

İş Kanunu'nda geçici işçi ile yapılacak iş sözleşmesinde, işçinin ne kadar süre içerisinde işe çağrılmazsa haklı nedenle iş sözleşmesini feshedebileceğinin belirtilmesi gerektiği hüküm altına alınmıştır. Geçici işçiyi koruyucu bir düzenleme olarak bu süre üç ayı geçemeyecektir (İK. m.7/11). İşçi son geçici iş ilişkisinin sona ermesinden itibaren üç ay geçmesine rağmen hala özel istihdam bürosunca işe çağrılmazsa, başka bir ifadeyle görevlendirilmezse iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilecektir⁸³⁹.

Özel istihdam bürosu aracılığı ile geçici iş ilişkisi kapsamında çalışan geçici işçi, görevlendirildiği işin bitmesinden sonra belli bir süre yeni geçici iş ilişkisinde çalıştırılmazsa geçici işçiye iş sözleşmesi fesih hakkı İş Kanunu'nda tanınmışsa da bu süre zarfında geçici işçiye ücret ödenip ödenmeyeceği konusunda bir açıklık yoktur⁸⁴⁰. Bizim de katıldığımız doktrindeki görüşe göre geçici işçinin herhangi bir işe gönderilmediği döneme ilişkin ücret ödemesi yapılması gerekmektedir⁸⁴¹.

Kanunda geçici işçinin iş sözleşmesini fesih hakkı olarak sadece işçinin en fazla üç ay içerisinde işe çağrılmazsa haklı nedenle iş sözleşmesini feshedebileceği belirtilmişse de kuşkusuz İş Kanunu 24. madde kapsamında geçici işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle fesih hakkı saklıdır.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisine yönelik özel istihdam bürolarının kurulmasından önce mevcut olan ve mesleki olmayan geçici iş ilişkisi bakımından halen geçerliliğini koruyan düzenlemeye göre, geçici işçinin başka bir işverene ait işyerine geçici olarak gönderilmesi için işçinin açık rızası aranmaktadır (İK. m.7/son). Yargıtay, bu konuda geçici işçinin rızası olmaksızın zorlama yolu ile yapılacak geçici iş ilişkisinin işçiye sözleşmeyi haklı nedenle feshetme hakkı verdiği yahut da duruma göre sözleşmenin işveren tarafından haksız feshi olarak kabul etmiştir⁸⁴². Mesleki

⁸³⁹ EKONOMİ, Geçici İş, s.245; ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.228.

⁸⁴⁰ 4857 sayılı İş Kanunu Tasarısının yasalaşamayan 93. maddesine göre, çalışılmayan dönemde işçiye gelir güvencesi sağlanmıştır. GÜZEL/HEPER, s.42.

⁸⁴¹ DOĞAN YENİSEY, s.164; ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.228.

⁸⁴² Geçici iş ilişkisi özel hukukta yer alan irade özerkliğine dayanmaktadır. İşçinin rızası alınmak suretiyle, işveren tarafından holding bünyesinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı baş-

anlamda geçici iş ilişkisi kapsamında işçinin yazılı onayının aranması gibi bir düzenleme yoktur. Buna bağlı olarak geçici işçinin gönderilmek istenilen yere gitmek istememesi, daha doğrusu bu devredilme ilişkisine rıza gösterip göstermeme hakkı olmadığı anlaşılmaktadır. Kanaatimizce bu konuda somut olayın özelliğine göre bazı durumlarda geçici işçinin o işyeri ile sınırlı olmak üzere görevlendirmeyi reddetme hakkı olmalıdır⁸⁴³. Rızanın olmaması halinde de işçi açısından iş sözleşmesinin haklı nedenle fesih hakkı olması gerektiği düşüncesindeyiz.

Feshe ilişkin tartışılması gereken bir diğer durum ise, İş Kanunu'na göre, geçici işçinin, geçici işçiyi çalıştıran işverenin işyerindeki çalışma süresince temel çalışma koşulları, bu işçilerin aynı işveren tarafından aynı iş için doğrudan istihdamı hâlinde sağlanacak koşulların altında olamayacağına ilişkindir (İK. m.7/10). Bu hükme göre geçici işçi çalıştıran işverenin kendi işçilerine sağladığı haklar (çalışma süreleri, ara dinlenmeler, gece çalışmaları, genel tatiller, diğer koruyucu düzenlemeler, çeşitli ücretler vs.) geçici işçilere eksiksiz uygulanmalıdır. Geçici işçilere ödenecek ücret ve belirtilen hakların borçlusu geçici işveren değil, özel istihdam bürosudur⁸⁴⁴.

Uygulamada geçici işçi çalışmakta olduğu bir iş yerinde almakta olduğu hakları gönderildiği farklı bir işyerinde almazsa durumun ne olacağı sorunu ortaya çıkabi-

ka işyerinde ya da yapmakta olduğu işe benzer bir işte geçici olarak çalıştırılması ile “geçici iş ilişkisi” kurulur. Geçici iş ilişkisinden söz edilebilmesi için her şeyden önce işçi ile işveren arasında geçerli bir iş sözleşmesinin bulunması ve devir sırasında işçinin yazılı rızasının alınması şarttır.

İşçinin rızası hilafına geçici iş ilişkisi kurularak bir başka işyerine gönderilmek istenmesi halinde, somut olayın özelliklerine göre durum ya 4857 sayılı Kanununun 22. maddesi uyarınca çalışma koşullarında esaslı değişiklik kabul edilmeli ya da işverenin feshi olarak nitelendirilmelidir. Gerçekten geçici iş ilişkisi işçinin rızası hilafına yapılamaz. İşverenin bu yönde işçiyi zorlaması iş koşullarında esaslı değişikliktir. İş koşulları esaslı şekilde değiştirilen işçi, bu değişikliği yazılı olarak kabul etmediği takdirde kendisini bağlamayacaktır. Bunun sonucu olarak işçinin rızası hilafına geçici iş ilişkisine zorlanması halinde, 4857 sayılı İş Kanununun 22 nci maddesi uyarınca işçinin haklı fesih imkânı mevcuttur. İşçinin yazılı izni ve icazeti olmadan bu ilişki kurulamayacağından, işverence ödünç alan işverene ait işyerinde çalışması gerektiği belirtilerek işçinin işyerine alınmaması, iş akdinin işverence feshi niteliğindedir.

Y7HD., 10.01.2014, 2013/18095 E.-2014/29 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (10.04.2019)

⁸⁴³ Aynı yönde, Fransız İş Hukuku'nda belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçilerin, iş sözleşmelerinde belirtilen hususların olmadığı ve/veya bir önceki işte çalışma saatinin en az %70'ine denk olmayan ücretli görevlendirmeyi reddetme hakları olduğuna ilişkin bkz. **GÜZEL/HEPER**, s.43.

⁸⁴⁴ **SÜZEK**, İş Hukuku, s.303; **CİVAN** Ödünç İş, s.376.

lecektir. Diğer bir ifade ile geçici işçinin çalıştığı yerler arasında oradaki sürekli işçilere sağlanan menfaatlerin farklı olmasından dolayı eski çalıştığı yerde daha fazla olan ve özel istihdam bürosu tarafından geçici işçiye ilave olarak ödenen haklar kazanılmış bir hak sayılmalı mı sorusu akla gelebilecektir. Geçici işçi diğer işyerinde bu hakları alamazsa çalışma koşullarında esaslı değişiklik hükümlerine göre⁸⁴⁵ sözleşmesini haklı nedenle feshedebileceği Kanun'da düzenlenmemişse de, kanaatimizce, eşitlik ilkesi kapsamında geçici işçiye ödenen sosyal yardımlar yahut fark ücretler o işyeri ile sınırlı kalmalıdır. Aksi halde özel istihdam bürosunun diğer işçileri arasında bir eşitsizliğe sebep olabilecek uygulama sorunu doğabilecektir.

Bir başka uygulama sorunu ise, işçinin feshe bağlı alacaklarının hesaplanmasına, ücretin tespitine ilişkin karışımıza çıkabilecektir. Bu işçilik alacaklarının hesabında olması gereken son brüt ücrettir. Ancak geçici işçinin bir yıl içinde farklı işyerinde, farklı ücretlerle çalışması halinde bu işçilik alacaklarının hesaplanmasında işçi aleyhine veya lehine sonuçlar ortaya çıkabilecektir. Örneğin işçinin bir yıl boyunca asgari ücret üzerinden ücreti ödenirken, son geçici iş ilişkisi ile asgari ücretin çok üstünde ücret belirlenmesi halinde, son brüt ücret esas alınınca işçi lehine sonuçlar ortaya çıkacaktır. Ama bir yıl boyunca asgari ücretin üstünde çalışıp sonrasında ücretinin düşük olduğu bir geçici iş ilişkisinde çalışması halinde son brüt ücret üzerinden yapılan hesaplama işçinin aleyhine olacaktır. Sürekli bir iş ilişkisinde aynı işveren yanında işçinin ücretinde azalma olmayacağından problem olmayacaktır. Ancak geçici iş ilişkisinde bu şekilde bir risk söz konusu olabilecektir. Kanaatimizce geçici

⁸⁴⁵ 4857 sayılı İş Kanunu'nun 22. maddesi uyarınca "İşveren, iş sözleşmesiyle veya iş sözleşmesinin eki niteliğindeki personel yönetmeliği ve benzeri kaynaklar ya da işyeri uygulamasıyla oluşan çalışma koşullarında esaslı bir değişikliği ancak durumu işçiye yazılı olarak bildirmek suretiyle yapabilir. Bu şekle uygun olarak yapılmayan ve işçi tarafından altı işgünü içinde yazılı olarak kabul edilmeyen değişiklikler işçiyi bağlamaz. İşçi değişiklik önerisini bu süre içinde kabul etmezse, işveren değişikliğin geçerli bir nedene dayandığını veya fesih için başka bir geçerli nedenin bulunduğunu yazılı olarak açıklamak ve bildirim süresine uymak suretiyle iş sözleşmesini feshedebilir. İşçi bu durumda 17 ila 21'inci madde hükümlerine göre dava açabilir". Getirilen bu düzenleme ile işçinin iş koşullarında esaslı değişikliği kabul etmemesi halinde işveren ya bu değişikliği yapmamak ya da iş akdini feshetmek zorunda kalmaktadır. Böylece işçi sadece kıdem tazminatı değil, sözleşmenin işveren feshine bağlanan bütün haklarını isteyebilmekte, iş güvencesi hükümlerinden yararlanma koşulları varsa feshin geçersizliğini ve işyerine iadeyi talep edebilme olanağını elde etmektedir. Başka bir anlatımla, işverenin iş akdinde esaslı bir değişiklik yapmak istediği durumlarda işçinin feshe zorlanması yerine sözleşmeyi fesih riski işverene yüklenmektedir. Y9HD., 07.01.2019, 2018/5051 E. - 2019/117 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (12.05.2019).

işçinin bir yıllık ücretinin ortalaması dikkate alınarak⁸⁴⁶ feshe bağlı alacakların hesaplanması ve bu yönde Kanun düzenlemesi gerekmektedir.

b. Kıdem ve İhbar Tazminatı

Geçici işçinin özel istihdam bürosu bünyesinde çalışmaktayken üç ay boyunca geçici iş ilişkisi kapsamında çalışması sağlanmamışsa, geçici işçi iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilecektir. Üç ay bekleme süresi sonunda fesih hakkı sadece geçici işçiye tanınmıştır. Geçici işçinin haklı nedenle iş sözleşmesini feshetmesi halinde en az bir yıllık kıdem koşulu sağlanmışsa kıdem tazminatı talep hakkı doğacaktır⁸⁴⁷. Kıdem süresinin belirlenmesinde taraflarca geçici işçinin bekleme süresinin askıda olduğu kabul edilmişse, bekleme süresinin kıdem hesaplamasında dikkate alınmaması gerekmektedir⁸⁴⁸. Kanaatimizce özel istihdam bürosu tarafından geçici işçiye iş vermeden bekletilen dönem askı süresinden sayılmamalıdır. Askı döneminde, işçinin iş görme, işverenin ise ücret ödeme borcu ortadan kalkmakta, ancak işçinin sadakat ve kısmen işyerindeki kurallara uyma borcu, buna karşın işverenin de gözetme ve eşit işlem borçları devam etmektedir. Özel istihdam bürolarının kuruluş amacı ise bu değildir. Aksi durumda geçici işçinin iş verilmeden bekletildiği süre kıdeminden sayılmayacaktır. Geçici işçinin özel istihdam bürosunda çalışmadan iş beklediği dönemde de ücrete hak kazanacağı düşüncemize paralel olarak bu sürenin askı süresi olarak kabul edilmemesi gerekmektedir⁸⁴⁹. Yargıtay'ın bu konuda yerleşik içtihadı mevcut olup özellikle mevsimlik işçiler açısından yapılan açıklamalarda askı süresinin kıdemden sayılmayacağı açıkça belirtilmiştir⁸⁵⁰.

⁸⁴⁶ İNCİROĞLU, Geçici İş, s.41.

⁸⁴⁷ ÇELİK/CANİKLİOĞLU/CANBOLAT, s.228.

⁸⁴⁸ NAZLI, Geçici İş, s.157.

⁸⁴⁹ Yargıtay'ın uygulamasının zaman içinde karşılaşılabilecek olaylarda geçici işçi görevlendirmesi arasında muhtemelen ücret ödeme olmayacağı, sözleşmenin askıda kabul edileceği, hizmet sürelerinin bütün olarak dikkate alınmayacağı yönünde gelişeceğine ilişkin bkz. ÖZKARACA, Geçici İş, s.110.

⁸⁵⁰ Mevsime tabi olarak yapılan işlerde, belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçi, hizmet edimini ancak iş mevsiminde ifa etmekle yükümlüdür. Mevsimlik çalışmanın sona ermesi nedeniyle işyerinden ayrılmak zorunda kalan, fakat iş sözleşmesi bozulmamış olan işçi, ertesi mevsim başına kadar işverene hizmet etmek, işveren de ona ücret ödemek zorunda değildir. Bir başka anlatımla, işçi ve işverenin iş sözleşmesinden doğan temel borçları bir sonraki mevsim başına kadar askıya alınmaktadır. Askı döneminde, işçinin iş görme, işverenin ise ücret ödeme borcu ortadan kalkmakta, ancak işçinin sadakat ve kısmen işyerindeki kurallara uyma borcu, buna karşın işverenin de gözetme ve eşit işlem borçları devam etmektedir. İşçi mevsim başında işbaşı yapınca, tarafların askıda olan temel borçları yeniden aktif hale gelir. Mevsim sona ermiş ol-

İhbar tazminatının iki açıdan değerlendirilmesi gerekmektedir. İlk olarak geçici işçinin bekleme süresi olan üç aylık süreden önce iş sözleşmesini feshetmesi halinde fesih usulsüz fesih olarak değerlendirilerek işçinin işvereni özel istihdam bürosuna ihbar tazminatı ödemesi gerekecektir. Özel istihdam bürosunun bekleme süresi içinde geçici işçinin iş sözleşmesini feshetmesi halinde de işveren olarak ihbar tazminatı ödeme sorumluluğu doğacaktır. Üç aylık bekleme süresi dolmasına rağmen, geçici işçiye iş verilmemesi ihtimalinde de iş sözleşmesinin işverence feshedildiği düşünüldüğünde ihbar tazminatının ödenmesi gerekmektedir⁸⁵¹. Üç aylık bekleme süresinden sonra taraflarca iş sözleşmesi feshedilmezse iş sözleşmesinin askıda olduğunun kabul edilmesi gerektiği düşüncesindeyiz.

Geçici işçinin iş sözleşmesinin özel istihdam bürosu tarafından feshedilmesi halinde geçici işçinin almaya hak kazandığı tazminatlardan geçici işverenin sorumlu olup olmadığı konusu net değildir. Geçici işçinin iş sözleşmesi, geçerli neden olmaksızın, haklı nedene dayanmaksızın yahut da fesih hakkı kötüye kullanılarak feshedilirse, geçici işçinin ihbar, kötüniyet, kıdem ve iş güvencesi tazminatı ile dört aya kadar ücret alacaklarından Kanun'da açıkça belirtilmediği için geçici işverenin herhangi bir sorumluluğu doğmamalıdır. Hatta bizimde katıldığımız görüşe göre, geçici işverenin, belirtilen alacaklarından geçici işçinin kendi bünyesinde çalıştığı dönemde sınırlı dahi olsa herhangi bir sorumluluğu yoktur⁸⁵². Yargıtay'a göre de geçici iş ilişkisinde geçici işverenin feshe bağlı haklar olan ihbar ve kıdem tazminatı ile izin ücretinden herhangi bir sorumluluğu yoktur⁸⁵³.

masına rağmen sözleşmesi bozulmamış olduğu için yeni mevsim başında tarafların tekrar sözleşme yapmalarına gerek kalmaksızın işçinin iş görme edimini ifa, işverenin de işçisine iş verme ve ücret ödeme borçları yeniden yürürlük kazanacaktır.

İşçi mevsimlik işlerde çalışmış ise; mevsimlik çalıştığı sürelerin dikkate alınarak ve bu sürelerle göre kıdem tazminatının ödenmesi gerekir. Başka bir anlatımla, işçinin askıda geçen süresi, fiilen çalışma olgusunu taşımadığından kıdemden sayılmayacaktır.

Y22HD., 17.05.2018, 2018/5510 E.-2018/12036 K., <https://karararama.yargitay.gov.tr> (10.04.2019).

⁸⁵¹ NAZLI, Geçici İş, s.157.

⁸⁵² SÜMER, Uygulama, s.70; EKMEKÇİ, Geçici İş, s.375.

⁸⁵³ Y7HD., 10.01.2014, 2013/18095 E.-2014/29 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (10.04.2019)

c. Yıllık Ücretli İzin Hakkı

Yıllık ücretli izin hakkı doğrudan feshe bağlı bir alacak olmasa da, yıllık ücretli izin hakkının paraya dönüşmesi fesihden sonra olduğu için burada yer veriyoruz. İşyerinde işe başladığı günden itibaren, deneme süresi de içinde olmak üzere, en az bir yıl çalışmış olan işçilere yıllık ücretli izin verilir (İK. m.53/1)⁸⁵⁴. Yıllık ücretli izne hak kazanmak için gerekli sürenin hesabında işçilerin, aynı işverenin bir veya çeşitli işyerlerinde çalıştıkları süreler birleştirilerek göz önüne alınır. Şu kadar ki, bir işverenin bu Kanun kapsamına giren işyerinde çalışmakta olan işçilerin aynı işverenin işyerlerinde bu Kanun kapsamına girmeksizin geçirmiş buldukları süreler de hesaba katılır (İK. m.54/1). İş Kanunu'nda yıllık izne hak kazanmak için çalışılmış gibi sayılan haller belirtilmiştir⁸⁵⁵. Geçici işçinin özel istihdam bürosu tarafından herhangi bir işe gönderilmediği en fazla üç aylık sürenin yıllık izin bakımından çalışılmış gibi sayılan süreler içerisinde yer almadığı görülmektedir. Bunun nedeni ise kanaatimizce bu üç aylık sürenin herhangi bir askı süresi olmadığı için bu konuda tartışmaya gerek kalmamasıdır. Ücrete ilişkin kısımda detaylıca incelendiği üzere, geçici

⁸⁵⁴ Yıllık ücretli izin hakkından vazgeçilemez. Niteliklerinden ötürü bir yıldan az süren mevsimlik veya kampanya işlerinde çalışanlara bu Kanunun yıllık ücretli izinlere ilişkin hükümleri uygulanmaz. İşçilere verilecek yıllık ücretli izin süresi, hizmet süresi; a) Bir yıldan beş yıla kadar (beş yıl dahil) olanlara ondört günden, b) Beş yıldan fazla onbeş yıldan az olanlara yirmi günden, c) Onbeş yıl (dahil) ve daha fazla olanlara yirmialtı günden, Az olamaz. (Ek cümle: 10/9/2014-6552/5 md.) Yer altı işlerinde çalışan işçilerin yıllık ücretli izin süreleri dörder gün artırılarak uygulanır. Ancak onsekiz ve daha küçük yaştaki işçilerle elli ve daha yukarı yaştaki işçilere verilecek yıllık ücretli izin süresi yirmi günden az olamaz. Yıllık izin süreleri iş sözleşmeleri ve toplu iş sözleşmeleri ile artırılabilir.

⁸⁵⁵ İş Kanunu 55. maddeye göre, aşağıdaki süreler yıllık ücretli izin hakkının hesabında çalışılmış gibi sayılır: a) İşçinin uğradığı kaza veya tutulduğu hastalıktan ötürü işine gidemediği günler (Ancak, 25 inci maddenin (I) numaralı bendinin (b) alt bendinde öngörülen süreden fazlası sayılmaz.). b) Kadın işçilerin 74 üncü madde gereğince doğumdan önce ve sonra çalıştırılmadıkları günler. c) İşçinin muvazzaf askerlik hizmeti dışında manevra veya herhangi bir kanundan dolayı ödevlendirilmesi sırasında işine gidemediği günler (Bu sürenin yılda 90 günden fazlası sayılmaz.). d) Çalışmakta olduğu işyerinde zorlayıcı sebepler yüzünden işin aralıksız bir haftadan çok tatil edilmesi sonucu olarak işçinin çalışmadan geçirdiği zamanın on beş günü (işçinin yeniden işe başlaması koşuluyla). e) 66 ncı maddede sözü geçen zamanlar. f) Hafta tatili, ulusal bayram, genel tatil günleri. g) 3153 sayılı Kanuna dayanılarak çıkarılan yönetmeliğe göre röntgen muayenehanelerinde çalışanlara pazardan başka verilmesi gereken yarım günlük izinler. (1) h) İşçilerin arabuluculuk toplantılarına katılmaları, hakem kurullarında bulunmaları, bu kurullarda işçi temsilciliği görevlerini yapmaları, çalışma hayatı ile ilgili mevzuata göre kurulan meclis, kurul, komisyon ve toplantılara yahut işçilik konuları ile ilgili uluslararası kuruluşların konferans, kongre veya kurullarına işçi veya sendika temsilcisi olarak katılması sebebiyle işlerine devam edemedikleri günler. ı) (Değişik: 4/4/2015-6645/35 md.) Ek 2 nci maddede sayılan izin süreleri, j) İşveren tarafından verilen diğer izinler ile 65 inci maddedeki kısa çalışma süreleri. k) Bu Kanunun uygulanması sonucu olarak işçiye verilmiş bulunan yıllık ücretli izin süresi.

işçi üç aylık süre içerisinde çalışmasa da kendisine ücret verilecek ise bu konuda uyumsuzluk olmaksızın, çalışılmayan sürelerin yıllık izinden sayılacağı anlaşılmaktadır.

İşveren, yıllık ücretli iznini kullanan her işçiye, yıllık izin dönemine ilişkin ücretini, işçinin izne başlamasından önce peşin olarak ödemek veya avans olarak vermek zorundadır (İK. m.57/1). İş sözleşmesi sona eren ancak kullanmadığı yıllık izinleri bulunan işçilerin yıllık izin hakları paraya dönüşecektir. İşçinin hak kazanıp da kullanmadığı yıllık ücretli izin süresi için ücreti, iş sözleşmesinin herhangi bir sebeple sona ermesi halinde, sözleşmesinin sona erdiği tarihteki ücreti üzerinden kendisine veya ölümü halinde hak sahiplerine ödenir (İK. m.59/1).

Geçici işçinin işvereni özel istihdam bürosu olduğundan, fesih sonrasında işçinin hak kazanabileceği yıllık ücretli izin alacağından özel istihdam bürosu sorumlu olacaktır. Geçici işçinin yıllık ücretli izin hakkının doğabilmesi için özel istihdam bürosunda fiilen işe başladığı tarihten itibaren bir yıl çalışmış olması gerekmektedir.

Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği'ne göre işçinin hak ettiği ücretli iznini kullanmak istediği zaman en az bir ay önceden yazılı olarak işverene bildirmesi gerekmektedir. İşçinin yıllık ücretli izin kullanılacağı zaman aralığı mümkün olduğu kadar işçinin isteği doğrultusunda düzenlenmesi sağlanmalı ise de, işverenin yönetim hakkı kapsamında işverenin işçinin talebine uyma yükümlülüğü de bulunmamaktadır⁸⁵⁶. Yargıtay kararlarında da belirtildiği üzere, işçinin izin dilekçesi bırakması, kendisine izin hakkı vermeyeceği gibi, işçinin işe gelmemesi devamsızlık sayılacağından, işveren için haklı nedenle fesih hakkı doğuracaktır⁸⁵⁷.

Uygulamada yıllık ücretli izin süresinin uygulanma zamanı ile ilgili sorunlar olabilecektir. Örneğin, geçici işçi çalıştıran işverenin yanında çalışan geçici işçinin izin kullanma talebi olursa ne şekilde hareket edileceği tartışmalı olabilecektir. Özel istihdam bürosu geçici işçinin işvereni olduğu için yıllık ücretli izin sürelerini geçici işçilerin taleplerini de dikkate alarak düzenlemesi olması gerektirir. Özel istihdam bürosunun geçici işçilerin iki görevlendirme arasındaki bekleme sürelerinde yıllık

⁸⁵⁶ ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.739.

⁸⁵⁷ Y9HD., 25.04.2008, 2007/15152 E.- 2008/10326 K.; Y9HD., 20.06.2006, 2006/15954 E.- 2006/17843 K. http://www.calismatoplum.org/sayi39/abc/13_40.pdf (10.05.2019).

ücretli izin düzenlemesi yapması gerek geçici işçi çalıştıran işverenin gerekse geçici işçinin lehine olacağı kanaatindeyiz. Öte yandan geçici işçi çalıştıran işveren yanında çalışan işçinin bazı durumlarda izin almasının gerekli olması halinde, geçici işçinin özel bir niteliği yoksa özel istihdam bürosu tarafından geçici işçi çalıştıran işverene yeni bir işçi görevlendirmesi yapılabileceği düşüncesindeyiz.

Süre sınırlaması olmaksızın kurulabilen geçici iş ilişkilerinde, yıllık ücretli izin süreleri belirlenirken, geçici işçi çalıştıran işverenin de iyiniyet kuralları çerçevesinde görüşünün alınması gerektiği kanaatindeyiz. Örneğin, evde çocuk veya hasta bakımı gibi işlerde özel istihdam bürosu ile geçici işçinin izin günlerini kararlaştırıp, geçici işçi çalıştıran işverene bilgi verilmemesi geçici işçi çalıştıran işverenin mağduriyetine yol açabilecektir.

d. İş Güvencesi

Otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az altı aylık kıdemi 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 (İK. m.18/1). Geçici işçi de işvereni özel istihdam bürosuna karşı koşulların varlığı halinde işe iade davası açabilecektir⁸⁵⁸. Altı aylık kıdem hesabında hangi sürelerin yer aldığı kanunda belirtilmiştir⁸⁵⁹. Ancak konumuzla ilgili özel bir durum doğmaktadır. Sözleşmede belirtilen sürenin dolmasına rağmen geçici iş ilişkisinin devam etmesi hâlinde, geçici işçi çalıştıran

⁸⁵⁸ **EKONOMİ**, Geçici İş, s.245.

⁸⁵⁹ Aşağıdaki süreler işçinin günlük çalışma sürelerinden sayılır: a) Madenlerde, taşocaklarında yahut her ne şekilde olursa olsun yeraltında veya su altında çalışılacak işlerde işçilerin kuyulara, dehlizlere veya asıl çalışma yerlerine inmeleri veya girmeleri ve bu yerlerden çıkmaları için gereken süreler. b) İşçilerin işveren tarafından işyerlerinden başka bir yerde çalıştırılmak üzere gönderilmeleri halinde yolda geçen süreler. c) İşçinin işinde ve her an iş görmeye hazır bir halde bulunmakla beraber çalıştırılmaksızın ve çıkacak işi bekleyerek boş geçirdiği süreler. d) İşçinin işveren tarafından başka bir yere gönderilmesi veya işveren evinde veya bürosunda yahut işverenle ilgili herhangi bir yerde meşgul edilmesi suretiyle asıl işini yapmaksızın geçirdiği süreler. e) Çocuk emziren kadın işçilerin çocuklarına süt vermeleri için belirtilecek süreler. f) Demiryolları, karayolları ve köprülerin yapılması, korunması ya da onarım ve tadili gibi, işçilerin yerleşim yerlerinden uzak bir mesafede bulunan işyerlerine hep birlikte getirilip götürülmesi gereken her türlü işlerde bunların toplu ve düzenli bir şekilde götürülüp getirilmeleri esnasında geçen süreler. İşin niteliğinden doğmayıp da işveren tarafından sırf sosyal yardım amacıyla işyerine götürülüp getirilme esnasında araçlarda geçen süre çalışma süresinden sayılmaz (İK. m.66).

işveren ile işçi arasında sözleşmenin sona erme tarihinden itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi kurulmuş sayılır (İK. m.7/13).

İşçinin altı aylık kıdemi, aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde geçen süreler birleştirilerek hesap edilir. İşverenin aynı işkolunda birden fazla işyerinin bulunması halinde, işyerinde çalışan işçi sayısı, bu işyerlerinde çalışan toplam işçi sayısına göre belirlenir (İK. m.18/4). Geçici işçinin işe iade davası açabilmesi için koşullardan biri olan otuz işçi koşulunun belirlenmesinde, sadece işveren olan özel istihdam bürosunun işçilerinin sayılması gerekmektedir⁸⁶⁰

İşe iade davalarında aranan en az altı aylık kıdem koşulunda geçici işçinin kıdemini hesaplanması uygulamada sorunlara neden olabilecektir. Geçici işçi ile geçici işveren arasında yeni iş ilişkisi kurulduğunda, geçici işçinin geçici işveren yanında daha önceki çalışmasının hesaplamaya dahil edilip edilmeyeceği soruları akla gelebilecektir.

Yargıtay'a göre geçici işçinin daha sonra geçici işverenin işyerinde yeni bir iş ilişkisi kapsamında sürekli olarak istihdam edilmesi hâlinde, onun nezdinde geçici iş ilişkisi kapsamında geçirilmiş süreler, yeni iş ilişkisindeki altı aylık kıdem süresinin hesabında dikkate alınmaz⁸⁶¹. Geçici işçinin geçici işçi çalıştıran işveren bünyesinde daimi süreli olarak çalışmaya başlaması yeni bir iş ilişkisi olduğu için kanaatimizce de Yargıtay'ın görüşü yerinde olup, bu konuda altı aylık süre için yeni bir başlangıç kabul edilmelidir.

İşveren fesih bildirimini yazılı olarak yapmak ve fesih sebebini açık ve kesin bir şekilde belirtmek zorundadır. Hakkındaki iddialara karşı savunmasını almadan bir işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesi, o işçinin davranışı veya verimi ile ilgili nedenler-

⁸⁶⁰ SERİN, s.1076; GÜZEL/HEPER, s.45.

⁸⁶¹ Bu sürenin tamamı iş sözleşmesine dayalı olarak geçirilmiş olmalıdır. Bu açıdan, Kanun'daki altı aylık kıdem koşulunu, "altı aylık işçilik kıdemi" şeklinde anlamak gerekir.

Bu nedenle işçinin iş ilişkisinden önce işverenle vekalet, ortaklık ilişkilerindeki süreler bu sürenin hesabında dikkate alınmamalıdır. Geçici iş ilişkisiyle (ödünç iş ilişkisiyle) çalışan işçinin altı aylık kıdemi, 4857 sayılı İş Kanununun 7'nci maddesinden hareketle, işçinin başka işverende (ödünç alan) geçen süresi, işverende (ödünç veren) geçirilmiş gibi sayılır.

Söz konusu işçinin daha sonra ödünç alan işverenin işyerinde yeni bir iş ilişkisi kapsamında istihdam edilmesi hâlinde, onun nezdinde ödünç iç ilişkisi kapsamında geçirilmiş süreler, yeni iş ilişkisindeki altı aylık kıdem süresinin hesabında dikkate alınmaz. Y9.HD., 13.11.2017, 2016/29628 E.-2017/18043 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (10.04.2019).

le feshedilemez⁸⁶². Ancak, işverenin haklı nedenle fesih hakkı saklıdır (İK. m.19). Özel istihdam bürosunun işçisi olan ama doğrudan büroda çalışmayan geçici işçinin davranışı veya verimi ile ilgili sorunlara yönelik tutanak tutma ve savunma alma zorunluluğu kime ait olacağı ve geçici işçinin iş sözleşmesinin feshinin kimin tarafından ne şekilde yapılması gerektiği tartışmalı olabilecektir.

Geçici işçi çalıştıran işveren işin gereği ve geçici işçi sağlama sözleşmesine uygun olarak geçici işçiye talimat verme yetkisine sahiptir (İK. m7/9-a). Kanaatimizce buna bağlı olarak geçici işçi çalıştıran işveren, geçici işçinin davranış yahut da verimine ilişkin tespitleri yapabilir ve geçici işçiden savunma alabilir. Geçici işçi ile geçici işçi çalıştıran işveren arasında iş sözleşmesini bulunmadığından, geçici işçinin iş sözleşmesinin fesih yetkisi sadece özel istihdam bürosundadır. Aynı şekilde asıl işveren alt işveren ilişkisinde de, işçinin iş sözleşmesini fesih hakkı alt işverene ait olmaktadır⁸⁶³. Geçici işçi tarafından koşulların varlığı halinde açılacak feshin geçersizliğinin tespiti ve işe iade davasında, davalı olarak muhatap özel istihdam bürosu olacaktır.

Geçici işçinin davranışları ve yetersizliğine ilişkin geçerli nedenlerle fesih durumunda, geçici işçi her ne kadar özel istihdam bürosunun işçisi de olsa, iş görme

⁸⁶² İş sözleşmesinin işçinin davranışı nedeniyle geçerli bir şekilde feshedilebilmesi için, işçinin kendisine verilen ihtardan sonra bir defa daha yükümlülüğünü ihlal teşkil eden davranışta bulunması gerekir. İşçiye verilen ihtardan sonra yeni bir yükümlülük ihlali meydana gelmemişse, sırf ihtara konu olan davranışa dayanılarak iş sözleşmesi geçerli bir şekilde feshedilemez. Çünkü ihtarın verilmesiyle işveren, ihtara konu olan davranış nedeniyle iş sözleşmesini feshetme hakkından örtülü olarak feragat etmiş bulunmaktadır. Davranış nedeniyle fesih, ancak, sözleşmeyi sona erdirmeye oranla daha hafif bir çare söz konusu olmadığında gerekli olur. Ölçülülük ilkesinin ihtardan başka diğer bir aracı da çalışma yerinin değiştirilmesidir. Çalışma yerinin değiştirilmesi feshine oranla daha hafif çare olarak gündeme gelen bir araçtır. Ancak bu tedbirin uygulanabilmesi, işveren açısından mümkün olması ve kendisinden haklı olarak beklenebilmesi koşuluna bağlıdır. İşçinin başka bir çalışma yerinde çalıştırılması imkânı söz konusu değilse ölçülülük ilkesi ve ultima ratio prensibi uyarınca İş Kanunu'nun 22. maddesi uyarınca değişiklik feshi düşünülmelidir. Y9HD., 04.02.2019, 2018/11109 E.-2019/2630 K., <https://karararama.yargitay.gov.tr> (13.05.2019).

⁸⁶³ Somut olayda, yukarıda yapılan açıklamalar neticesinde, davalı Bakanlık ile dahili davalı alt işveren şirket arasında, asıl işveren - alt işveren ilişkisinin kanuna uygun olarak kurulduğu ve muvazaaya dayanmadığı, davacının iş sözleşmesinin alt işverence geçerli veya haklı bir sebep bulunmadan feshedildiği anlaşıldığından, feshin geçersizliğiyle, davacı işçinin alt işverenin işyerindeki işine iadesine, işe iadenin mali sonuçlarından ise davalıların müştereken ve müteselsilen sorumlu olduklarının belirlenmesine karar verilmesi gerekirken, aksi yönde kabulle sonuca gidilmesi hatalı görülmüştür. Y22HD., 14.07.2017, 2017/31411 E.-2017/8296 K., <https://karararama.yargitay.gov.tr> (10.04.2019).

geçici işçi çalıştıran işveren yanında olduğu için bu işyerindeki çalışmalarının dikkate alınması gerektiği kanaatindeyiz.

Özel istihdam bürosu yetkisine sahip olmaksızın iş aracılığı faaliyetlerinde bulunan işverenlerin, işe iade davasının sonuçlarından sadece yetkisiz özel istihdam bürosunun değil, geçici işverenin de birlikte sorumlu olduğu yönünde yargı kararı mevcuttur. Buna göre; “iş ve işçi bulmaya aracılık hizmeti veren özel istihdam bürolarının kanuni dayanağı 4857 sayılı Kanun’un 90. maddesi ile 19.03.2013 tarih ve 25592 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak Özel İstihdam Büroları Yönetmeliğidir. Söz konusu Kanun ve Yönetmeliğe göre, özel istihdam büroları iş ve işçi bulmaya aracılık etmek ve bu faaliyeye yönelik iş gücü piyasası, istihdam ve insan kaynakları hizmetlerinde bulunmakla görevli olup, bu hususlar dışında kamu kurum ve kuruluşlarında iş ve işçi bulma faaliyetlerinde ve mesleki olarak geçici iş ilişkisi düzenleme faaliyetinde bulunamaz. Dosya kapsamından davalı Assesment Solution şirketinin özel istihdam bürosu belgesinin bulunmadığı anlaşılmaktadır. Davacının tüm çalışma dönemi boyunca Amwey isimli şirket bünyesinde çalıştığı, ...davacının SGK bildirimini ve maaşının diğer davalı tarafından ödendiği, feshin de yine Assesment şirketi tarafından yapıldığı tespit edildiğinden her iki davalının davacıyı birlikte istihdam ettiği anlaşılmıştır. Buna göre her iki şirket de müştereken ve müteselsilen sorumludur”⁸⁶⁴.

Bölge Adliye Mahkemesinin yeni tarihli bu kararında, özel istihdam bürosunun yetkisi olmaksızın yaptığı iş aracılığına yer verilmiştir. Bu kapsamda yasal olmaksızın mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde de, iş güvencesinin sonuçlarından geçici işçi çalıştıran işveren ile özel istihdam bürosunun birlikte sorumlu olması gerektiği düşünülmektedir. Ancak yasal şekilde kurulan ve geçici iş ilişkisi faaliyet yetkisi olan özel istihdam bürolarındaki geçici iş ilişkilerinde, iş güvencesinin sonuçlarından sadece özel istihdam bürosunun sorumlu olması gerektiği kanaatindeyiz.

E. Geçici İşçi Sağlama Sözleşmesinin Feshi

Geçici işçi sağlama sözleşmesinin erken sona ermesi hali kanunda düzenlenmemiştir. Özel istihdam bürosu ile geçici işçi çalıştıran işveren arasında yapılacak

⁸⁶⁴ İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 30.Hukuk Dairesi, 28.05.2019, 2018/3608-2019/1115 K.

geçici işçi sağlama sözleşmesinde hangi hallerde sözleşmenin tek taraflı olarak sonlandırılacağına ilişkin hükümler yer alabilir. Tarafların geçici işçi çalıştırma sözleşmesini feshetmesi mümkün olabilecektir⁸⁶⁵. Örnek olarak, geçici işçi çalıştıran işverenin belirli bir süre ödemeyi yapmaması yahut da özel istihdam bürosu tarafından geçici işçi sağlanmaması veya gönderilen işçinin talep edilen nitelikte olmaması gibi haller sayılabilir.

Geçici işçilerin iş sözleşmesini fesih hakkının olduğu hallerde bazen tarafların sözleşmeyi feshetmekten başka yolu kalmayabilir. Geçici işçinin geçici işveren bünyesinde bulunduğu sırada sürekli olarak yakından ve doğrudan buluşup görüştüğü işveren yahut başka bir işçi bulaşıcı veya işçinin işi ile bağdaşmayan bir hastalığa tutulursa geçici işçi durumu özel istihdam bürosuna bildirecektir. Bu durumda özel istihdam bürosu geçici işçiyi geçici işverenin yanında alacaktır. Ancak belirtilen maddenin niteliği dikkate alındığında yerine yeni bir geçici işçi sağlanması olanaksız olacağından taraflar arasındaki sözleşme zorunlu olarak sona erecektir. Aynı gerekçe ile geçici işçinin geçici işveren tarafında cinsel tacize uğraması, işveren açısından yedi günden fazla süren zorlayıcı sebeplerin ortaya çıkması hallerinde de geçici işçi sağlama sözleşmesi zorunlu olarak sona erecektir. Geçici işçi sağlama sözleşmesinin sona ermesi halinde, geçici işçi işvereni olan büroya geri dönecektir⁸⁶⁶.

Geçici işçi sağlama sözleşmesinin taraflarca haksız feshi halinde sözleşmede cezai şart gibi özel bir hüküm varsa tarafların talep hakkı olabilecektir. Şayet sözleşmede bu şekilde bir düzenleme yer almıyorsa, taraflar genel hükümlere göre zararlarının karşılanmasını talep edebileceklerini düşünmekteyiz.

F. Özel İstihdam Bürosunun Kapatılması

Anayasa'nın 48. maddesi ile güvence altına alınan çalışma ve sözleşme özgürlüğünün gereği, işveren tarafından serbestçe işyeri açılabilirdiği gibi, aynı şekilde özgürce kapatılabilecektir⁸⁶⁷. Taraflar, bir sözleşmenin içeriğini Kanun'da öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilirler (TBK. m.26). Bir işyerinin yahut işletmenin

⁸⁶⁵ ÖNAL, s.136.

⁸⁶⁶ AKYİĞİT, Ödünç İş, s.62; ALPAGUT, Sınırlamadan Teşvike, s.263; TUNCAY, Ödünç İş, s.59.

⁸⁶⁷ SÜZEK, İş Hukuku, s.215.

kapatılması esas olarak haklı ve samimi gerekçelere dayanmalı, gerekçelerin şüpheye yer vermeyecek şekilde belirtilmesi gerekmektedir⁸⁶⁸. Özel istihdam bürosu sahibi yahut geçici işçi çalıştıran işveren de kendi kararı doğrultusunda işyerini genel hükümlere göre kapatabilir. Bu durumda işçilerin İş Kanunu'ndan doğan hakları saklıdır.

Özel istihdam bürosu kurma izninin iptal edilmesi halinde de özel istihdam bürosu kapanmış olacaktır. Özel İstihdam Büroları Yönetmeliği'nin 27. maddesine göre, Türkiye İş Kurumu tarafından verilen özel istihdam bürosu kurma izni;

- İzin verilmesi için aranan koşulların kaybedilmesi veya taşınmadığının sonradan anlaşılması,
- Türk Borçlar Kanununun 26 ncı⁸⁶⁹ ve 27 nci⁸⁷⁰ madde hükümlerine aykırı davranılması,

⁸⁶⁸ İşletme içi sebeplerden, işverenin, işletme yönetiminin esasını teşkil eden işletme politikasını gerçekleştirmek için, teknik, organizasyon ve ekonomik sahada aldığı bütün işletmesel tedbirler anlaşılmalıdır. Bu tedbirler aracılığıyla işveren, işletmenin organizasyon yapısı ve üretimle ilgili düzenleme yapma hakkını (yönetmelik karar alma hakkını) kullanmaktadır. Rasyonalizasyon tedbirleri (örneğin, safi hasıla yaratmayan faaliyetlerin elimine edilmesi için sürekli iyileştirme süreci), üretimin durdurulması veya üretimde değişiklik yapmak, masrafların kısılması, yeni çalışma, imalat ve üretim metotlarının uygulamaya sokulması veya değiştirilmesi, yeni bir pazarlama sisteminin uygulamaya sokulması; yarım gün çalışmayı tam gün çalışmaya dönüştürme, işlerin, işyerinin tam gün çalışılan yerlerinde mi yoksa kısmi süreli çalışılan yerlerde mi yapılacağına karara bağlanması, vardiya usulü çalışma sistemine geçme, çalışma sürelerinin azaltılması, çalışma sürecinde reorganizasyona giderek, çalışma yoğunluğunun artırılması, işyerinin verimsiz çalışması veya kazançta düşme, işyeri sahalarının veya bölümlerinin birleştirilmesi, üretimin bir kısmının yurt dışına kaydırılması, belirli faaliyetlerin başka firmalara (outsourcing) veya alt işverene aktarılması, işletmenin üretim kapasitesini düşürmek, işletme veya işyerini kapatmak ya da işletmenin bir bölümünü veya servisini kapatmak, kazanç maksimizasyonu (kazancı azami hadde çıkartma), Lean-management'in veya grup çalışma sisteminin uygulamaya sokulması gibi organizasyona yönelik değişiklikler, işverenin işçi mevcudunu süresiz azaltma kararı, doktrin ve Alman yargı içtihatlarında işletme içi sebep olarak nitelendirilen işletmesel kararlara örnek olarak verilebilir. İşletme içi sebeplerden kaynaklanan fesihlerde, işverenin, hangi tedbirleri aldığını ve bu tedbirlerin iş sözleşmesi feshedilen işçinin işine nasıl etki ettiğini ortaya koymak zorundadır. İşveren, işletme içi tedbirlerin, amaca uygunluğunu ve gerekliliğini gerekçelendirmek zorunda değildir. İşletme içi sebeplere dayanılarak yapılan fesihlerde, mahkemeler tarafından dikkate alınacak olan husus, işletmesel kararın fiilen uygulamaya geçirilip geçirilmediği ve feshi ihbar süresinin geçmesiyle birlikte, işçinin işyerinde çalışma imkânının ortadan kalkıp kalkmadığıdır. Bu bağlamda işveren, organizasyona yönelik veya teknik hangi tedbiri aldığını ve bu tedbirin uygulanmasıyla iş sözleşmesi feshedilen işçinin işine nasıl olumsuz yönde etki ettiğini açıkça ortaya koymalıdır. Y7HD., 25.05.2016, 2016/15495 E.- 2016/11395 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (20.05.2019).

⁸⁶⁹ Taraflar, bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilirler.

⁸⁷⁰ Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür. Sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olması, diğerlerinin geçerliliğini etkilemez. Ancak, bu hükümler olmaksızın

- Kurumdan izin almaksızın geçici iş ilişkisi faaliyeti yürütülmesi,
- Profesyonel sporcu, teknik direktör, antrenör, manken, fotomodel ve sanatçı meslek gruplarında yer alanlar ile genel müdür veya bu göreve eş ya da daha üst düzey yönetici pozisyonlarında işe yerleştirilecek kişilerden ücret alabilir. Bu meslek mensupları dışında iş arayanlardan doğrudan ya da dolaylı olarak ücret alınması veya menfaat sağlanması,
- İş arayanlara veya açık işlere ilişkin bilgilerin iş ve işçi bulma faaliyetinden başka bir amaçla toplanması ve/veya kullanılması,
- İstenen bilgi veya belgeler ile işgücü piyasasının izlenmesi için gerekli olan iş arayanlar, açık işler ve işe yerleştirmelerle ilgili istatistiklerin Kurumca belirlenen süre içerisinde verilmemesi,
- Çalışma izni bulunmayan yabancı işçi çalıştırıldığının tespit edilmesi,
- Yurt dışı iş ve işçi bulma faaliyetlerine ilişkin hizmet akitlerinin Kuruma onaylatılmaması,
- Bazı geçersiz anlaşmalardan⁸⁷¹ herhangi birinin yapılmış olması,
- On iki ay boyunca hiçbir işe yerleştirmeye aracılık gerçekleştirilmemiş olması, hallerinde iptal işlemi, izin verilmesi için aranan koşulların kaybedilmesi veya taşınmadığının sonradan anlaşılması, Kurum'dan izin almaksızın geçici iş ilişkisi faaliyeti yürütülmesi, on iki ay boyunca hiçbir işe yerleştirmeye aracılık gerçekleştirilmemiş olması, durumlarının tespitinde derhâl, diğer bentlerde sayılan durumlarda ise son fiilin tespit tarihinden geriye yönelik iki yıllık süre içinde aynı bentlere üç kez veya ayrı bentlere altı kez aykırı davranıldığının tespiti ile gerçekleşir ve bu işlem sonucunda özel istihdam bürosuna üç yıl süre ile izin verilmez. Aynı yönde

zın sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa, sözleşmenin tamamı kesin olarak hükümsüz olur.

⁸⁷¹ Özel istihdam bürolarının aracılık faaliyetleri ile ilgili olarak; a) 22 nci maddenin ikinci fıkrasında öngörülenler dışında (Özel istihdam büroları aracılık faaliyetleri kapsamında sadece; profesyonel sporcu, teknik direktör, antrenör, manken, fotomodel ve sanatçı meslek gruplarında yer alanlar ile genel müdür veya bu göreve eş ya da daha üst düzey yönetici pozisyonlarında işe yerleştirilecek kişilerden ücret alabilir), iş arayanlarla bedel alınması konusunda yapılan anlaşmalar veya onlardan herhangi bir şekilde menfaat sağlamaları hâlinde özel istihdam büroları ile işverenler arasında yapılmış bulunan anlaşmalar, b) İşçinin kayıt dışı çalışması, sendikaya üye olması veya olmaması ya da asgari ücretin altında ücret ödenmesi şartlarını taşıyan anlaşmalar, c) Bir işverenin veya iş arayanın, işe yerleştirme faaliyeti için diğer özel istihdam bürolarından veya Kurumdan hizmet almalarını engelleyen anlaşmalar, geçersizdir.

düzenlemeler Türkiye İş Kurumu İle İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun'un 18. maddesinde de yer almaktadır.

Geçici iş ilişkisi kurma yetkisinin iptali de esasen bir çeşit özel istihdam bürosunun kapanma durumudur. Özel İstihdam Büroları Yönetmeliğinin 28. maddesine göre, Türkiye İş Kurumu tarafından verilen geçici iş ilişkisi kurma yetkisi, özel istihdam bürosu izninin iptal edilmesi, geçici iş ilişkisi kurulan işçi sayısının yüzde onunun ücretinin, ödeme gününden itibaren yirmi gün içinde mücbir sebeplere dayanmaksızın ödenmemesi, bir yıl içinde en az bir işçinin ücretinin, en az üç defa sözleşme ile belirlenen ücretin altında ödenmesi veya süresinde ödenmemesi, yazılı sözleşme yapma koşuluna uyulmaması, geçici iş ilişkisine yönelik 4857 sayılı Kanunun 7 nci maddesinde belirtilen süreler⁸⁷² uyulmaması, iş ilişkisinde, 4857 sayılı Kanunun 5 inci maddesinde düzenlenen eşit davranma ilkesine⁸⁷³ aykırı davranılması, kayıt dışı işçi çalıştırıldığına tespit edilmesi, durumlarında özel istihdam bürosu izninin iptal edilmesi, geçici iş ilişkisi kurulan işçi sayısının yüzde onunun

⁸⁷² Özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisi, Türkiye İş Kurumunca izin verilen özel istihdam bürosunun bir işverenle geçici işçi sağlama sözleşmesi yaparak bir işçisini geçici olarak bu işverene devri ile; a) Bu Kanunun 13 üncü maddesinin beşinci fıkrası ile 74 üncü maddesinde belirtilen hâllerde, işçinin askerlik hizmeti hâlinde ve iş sözleşmesinin askıda kaldığı diğer hâllerde, b) Mevsimlik tarım işlerinde, c) Ev hizmetlerinde, d) İşletmenin günlük işlerinden sayılmayan ve aralıklı olarak gördürülen işlerde, e) İş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlerde veya üretimi önemli ölçüde etkileyen zorlayıcı nedenlerin ortaya çıkması hâlinde, f) İşletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülemez şekilde artması hâlinde, g) Mevsimlik işler hariç dönersellik arz eden iş artışları hâlinde, kurulabilir. Geçici işçi sağlama sözleşmesi ikinci fıkranın (a) bendinde sayılan hâllerin devamı süresince, (b) ve (c) bentlerinde sayılan hâllerde süre sınırı olmaksızın, diğer bentlerde sayılan hâllerde ise en fazla dört ay süreyle kurulabilir. Yapılan bu sözleşme ikinci fıkranın (g) bendi hariç toplam sekiz ayı geçmemek üzere en fazla iki defa yenilenebilir. Geçici işçi çalıştıran işveren, belirtilen sürenin sonunda aynı iş için altı ay geçmedikçe yeniden geçici işçi çalıştıramaz. Bu Kanunun 29 uncu maddesi kapsamında toplu işçi çıkarılan işyerlerinde sekiz ay süresince, kamu kurum ve kuruluşlarında ve yer altında maden çıkarılan işyerlerinde bu maddenin ikinci fıkrası kapsamında geçici iş ilişkisi kurulamaz.

⁸⁷³ İş ilişkisinde dil, ırk, renk, cinsiyet, engellilik, siyasal düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere dayalı ayırım yapılamaz. İşveren, esaslı sebepler olmadıkça tam süreli çalışan işçi karşısında kısmi süreli çalışan işçiye, belirsiz süreli çalışan işçi karşısında belirli süreli çalışan işçiye farklı işlem yapamaz. İşveren, biyolojik veya işin niteliğine ilişkin sebepler zorunlu kılmadıkça, bir işçiye, iş sözleşmesinin yapılmasında, şartlarının oluşturulmasında, uygulanmasında ve sona ermesinde, cinsiyet veya gebelik nedeniyle doğrudan veya dolaylı farklı işlem yapamaz. Aynı veya eşit değerinde bir iş için cinsiyet nedeniyle daha düşük ücret kararlaştırılmaz. İşçinin cinsiyeti nedeniyle özel koruyucu hükümlerin uygulanması, daha düşük bir ücretin uygulanmasını haklı kılmaz. İş ilişkisinde veya sona ermesinde yukarıdaki fıkra hükümlerine aykırı davranıldığında işçi, dört aya kadar ücreti tutarındaki uygun bir tazminattan başka yoksun bırakıldığı haklarını da talep edebilir.

ücretinin, ödeme gününden itibaren yirmi gün içinde mücbir sebeplerle dayanmaksızın ödenmemesi, durumlarında derhâl; diğer bentlerde sayılan hâllerde ise son fiilin tespit tarihinden geriye yönelik iki yıllık süre içinde aynı bentlere üç kez veya ayrı bentlere altı kez aykırı davranıldığına tespit edilmesi hâlinde iptal edilir ve özel istihdam bürosuna üç yıl süre ile yetki verilmez.

Şubeler için uygulanan yaptırımlar da, geçici iş ilişkisi kurma yetkisinin iptalinde dikkate alınır. Geçici iş ilişkisi kurma yetkisinin iptali hâlinde; Kanun kapsamında yapılmış ve devam eden sözleşmelerin uygulanmasına, sözleşmede belirtilen süreler tamamlanıncaya kadar devam edilir. Ancak, özel istihdam bürosu bu dönem içerisinde geçici iş ilişkisi kurma veya geçici işçi sağlama sözleşmesini uzatma yetkisini kullanamaz.

Herhangi bir nedenle özel istihdam bürosunun kapanması hâlinde geçici işçi çalıştıran işverene bu durumun tebliğ edilmesi ile geçici iş ilişkisi sona erer. İş ilişkisinin devam etmesi durumunda, geçici işçi çalıştıran işverenle işçi arasında iş sözleşmesi kurulmuş olur.

Geçici işçinin iş ilişkisinden kaynaklanan alacakları 14 üncü maddenin birinci fıkrasının (b) bendine göre alınan teminattan⁸⁷⁴ Kurumca öncelikli olarak ödenir.

İşyerinin kapatılması halinde, özel istihdam bürolarının kurulurken ödenen teminatların ne olacağı sorusu akla gelmektedir. Özel istihdam bürosunun kendi isteğiyle aracılık faaliyetine veya geçici iş ilişkisi kurma yetkisi kapsamındaki faaliyetine son vermesi halinde teminat, işçi alacakları ile vergi dairesi, Sosyal Güvenlik Kurumu ve Kurum alacaklarının ödenmiş olduğunun belgelenmesi şartıyla özel istihdam bürosunun talebi üzerine, yenileme talebinde bulunulmaması hâlinde izin süresinin bitiminden, izin süresi içinde büronun kendi faaliyetine son verme talebinden, itibaren bir ay içerisinde iade edilir.

Ödenmemiş alacakların bulunması hâlinde iade işlemi, alacaklar sırasıyla mahsup edildikten sonra yapılır. İzin yenileme talebinin reddi hâlinde ise işçi alacakları ile vergi dairesi, Sosyal Güvenlik Kurumu ve Kurum alacaklarının mahsup edil-

⁸⁷⁴ Geçici iş ilişkisi kurma yetkisi almak üzere başvuru tarihinde brüt asgari ücret tutarının iki yüz katına denk gelen miktarda teminat verilmiş olması.

mesinden sonra teminattan kalan miktar kararın tebliğ tarihinden itibaren bir ay içerisinde iade edilir. Özel istihdam bürosunun aracılık faaliyetinin ve/veya geçici iş ilişkisi kurma yetkisinin iptal edilmesi hâlinde alınan teminatlar; sırasıyla işçi alacakları ile vergi dairesi ve Sosyal Güvenlik Kurumunun özel istihdam bürosundan olan alacakları ödendikten sonra Kuruma gelir kaydedilir (ÖİBY. m.20). Benzer düzenlemeler Türkiye İş Kurumu İle İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun'da da yer almaktadır.

G. Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisinin Hukuka Aykırılığı

1. Geçersizlik

İş sözleşmesinin kurucu unsurlarından tarafların karşılıklı ve birbirlerine uygun irade beyanlarının olmaması halinde kurulacak sözleşme hukuki olarak yok hükümünde kabul edilecektir. Kurucu unsurları yerinde olan bir sözleşmenin ise, hukuken kurulmuş olduğuna ilişkin herhangi bir sorun bulunmamaktadır. Ancak geçerlilik koşulları açısından kamu düzenini ilgilendiren konularda eksiklik olması halinde sözleşme kesin hükümsüz olarak adlandırılır⁸⁷⁵. Eski Borçlar Kanunu'nda bu durum butlan olarak adlandırılırken, Türk Borçlar Kanunu'nda kesin hükümsüzlük olarak adlandırılmıştır. Kesin hükümsüzlük kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı ve konusu imkansız olan durumlar için kullanılmaktadır⁸⁷⁶.

Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür. Sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olması, diğerlerinin geçerliliğini etki-

⁸⁷⁵ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 17.01.2017 gün, 2017/1-1281 Esas ve 2018/35 Karar sayılı ilamında da belirtildiği gibi “...hukuk düzeni belirli koşulları gerçekleştirmiş olan işlemlerin geçerli olduğunu kabul eder. Bir hukuki işlemin kanunun aradığı koşullara uyulmadan yapılması onun "geçersizliği" sonucunu doğurur. Bu geçersizlik "yokluk" ve "butlan" hâlinde olabilir. Yokluk (adem-i mevcudiyet), hukuki işlemin kanunun öngördüğü kurucu unsurlarından en az birine uyulmaması hâlinde, o işlemin teşekkül etmemiş sayılmasıdır. Böyle bir işlem hukuken hiç doğmamış, hukuk aleminde ortaya çıkmamış sayılır. Şu hâlde bir hukuki işlemin varlığından söz edilebilmesi için işlemin kurucu unsurlarının mevcut olması gerekir. Kurucu unsurlardaki eksiklik işlemi yoklukla malul kılar. Yokluk ile malul olan bir işlem ise herhangi bir hüküm ve sonuç doğurmaz...” Y3HD., 07.11.2018, 2018/3964 E.- 2018/11147 K., <https://karararama.yargitay.gov.tr> (20.05.2019).

⁸⁷⁶ OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M.Turgut, Borçlar Hukuku, (Genel Hükümler), C.1, 16.B, İstanbul 2018, s.175.

lemez. Ancak, bu hükümler olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa, sözleşmenin tamamı kesin olarak hükümsüz olur (TBK. m.27/1). Sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olması, diğerlerinin geçerliliğini etkilemez. Ancak, bu hükümler olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa, sözleşmenin tamamı kesin olarak hükümsüz olur⁸⁷⁷ (TBK. m.27/2). Sakatlık sözleşmenin tümüne ilişkin ise artık kısmi hükümsüzlük kuralı uygulanmayacaktır⁸⁷⁸.

Borçlar Hukukuna göre geçersizlik kuralı olarak geçmişe yönelik hüküm ve sonuçlarını doğurur. Ancak İş Hukuku kapsamında yer alan iş sözleşmelerinin geçersizliğinin geleceğe yönelik olarak ortadan kalkacağı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararında yer almıştır⁸⁷⁹. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda da "geçersizliği sonradan anlaşılabilen hizmet sözleşmesi, hizmet ilişkisi ortadan kaldırılıncaya kadar, geçerli bir hizmet sözleşmesinin bütün hüküm ve sonuçlarını doğurur" ifadesi yer almıştır (TBK. m.394/3).

Özel istihdam bürosu ile geçici işçi arasında yahut da özel istihdam bürosu ile geçici işveren arasında yapılan iş sözleşmelerinin içeriğini belirleme yetkisi taraflara aittir. Ancak Türk Borçlar Kanunu başta olmak üzere ilgili yasal düzenlemelere aykırı olarak belirlenecek olan sözleşmeler geçersiz olacaktır. Madde metninden de açıkça anlaşılacağı üzere emredici hükümlere, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler doğrudan kesin olarak hükümsüz ol-

⁸⁷⁷ Alman Medeni Kanunu'na göre sözleşmenin bir kısmı geçersiz ise sözleşmenin tamamı geçersiz kabul edilmektedir. **ÖGÜZMAN/ÖZ**, s.180.

⁸⁷⁸ **EREN** Fikret, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 22.B., Ankara 2017, s.354; **ÖGÜZMAN/ÖZ**, s.181.

⁸⁷⁹ "İş Kanunlarının ve işçi sigortaları kanunlarının kabulündeki ilk gaye, işçinin menfaatlerini korumak olmasına, belki işte çalışması yaşı ve kadın olması itibariyle veya işim ağır işlerden bulunması gibi sebeplerle yasak olan bir kimsenin (velevki hilesiyle durumunu saklayarak) işçi sıfatını kazanmış olması halinde butlan sebebimi taraflardan birisi ileri, sürüncüye kadar işçi sayılmasının ve işçinin sağladığı hak ve yetkilerden ve bu arada sigortalı olma hakkından istifade etmesinin iş kanunu ve işçi sigortaları kanunlarının kabul edilmiş gayesine uygun ve bunun aksine olan düşüncenin kanunun gayesine aykırı olacağına ve iş akdinin hükümsüz olmasını gerektiren bir hukuk kaidesinin akdinin hükümsüz sayılmasıyla korunmak istenilen kimsenin aleyhine neticeler verecek şekilde tatbikinin kanunun gayesine uygun olarak tefsiri lazım geldiği yollu hukuk kaidesine aykırı düşeceğine ve 255 sayılı tefsir kararıyla TBMM, dahi batıl olan iş akdinin muteber bir akit gibi işçi lehine hukuki neticeler doğurması gerekeceğini kabul etmiş olmasına göre.."

<http://www.yargitaydergisi.gov.tr/dergiler/ym/ekim1984.pdf>, s.465, (12.06.2018).

maktadır⁸⁸⁰. Sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olması, diğerlerinin geçerliliğini etkilemeyecektir. Ancak, bu hükümler olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa, sözleşmenin tamamı kesin olarak hükümsüz olacaktır⁸⁸¹.

İş Kanunu'nda mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurulabilecek haller sınırlı olarak sayılmış ancak uygulamada belirtilen sebepler olmamasına rağmen geçici iş ilişkisinin kurulması halinde ne olacağı düzenlenmemiştir. Daha öncede belirttiğimiz üzere, böyle bir durumun varlığında geçici işçinin baştan itibaren geçici işçi çalıştıran işverenin işçisi sayılması gerektiği kanaatindeyiz⁸⁸².

Açıklanan gerekçelerle taraflar arasında yapılacak mesleki anlamda geçici iş sözleşmesi ile özel istihdam bürosu ile geçici işveren arasında yapılacak sözleşmelerin her biri kendi içerisinde ayrıca incelenmeli, belirtilen esaslar dikkate alınarak geçerliliği değerlendirilmelidir.

Geçici iş ilişkisinin azami sürelerinin aşılması, yazılılık koşulunun yerine getirilmemesi gibi durumların varlığı halinde geçici işçi sağlama sözleşmesinin geçersiz olacağı açıktır⁸⁸³. Son olarak belirtmek gerekir ki, özel istihdam bürosunun yetkisinin baştan itibaren olmaması halinde de kurulan geçici iş ilişkisi geçersiz olacaktır⁸⁸⁴.

2. İş Sözleşmesinin İptal Edilebilirliği

Hata, hile, korkutma gibi iradeyi sakatlayan durumların varlığı halinde bu durumlara maruz kalan işçiye iş sözleşmesini bir yıllık hak düşürücü süre içinde iptal edebilme hakkı tanınmıştır. Yanılma veya aldatma sebebiyle ya da korkutma sonucunda sözleşme yapan taraf, yanılma veya aldatmayı öğrendiği ya da korkutmanın

⁸⁸⁰ AKYIĞIT, Ödünç İş, s.206; SERİN, s.1084.

⁸⁸¹ Fransız İş Hukukunda belirtilen yasak ve sınırlamalara uyulmadan geçici iş ilişkisi kurulmuşsa geçici işçi geçici işçi çalıştıran işveren yanında baştan itibaren belirsiz süreli sayılacağı yönünde bkz. GÜZEL/HEPER, s.53.

⁸⁸² Alman hukukunda geçici iş ilişkisi geçersiz kabul edilirse, baştan itibaren geçici işçi çalıştıran işverenin işyerindeki kurallar geçerli olacak, çalışma süresinin özel istihdam bürosu ile işçi arasındaki süre şeklinde olması, ücretinin ise özel istihdam bürosu ile yaptığı iş sözleşmesindeki ücreti asgari olmak üzere geçici işverenin işyerindeki emsal işçi ücretinde olması gerektiğine ilişkin bkz. YIĞIT, s.188.

⁸⁸³ SERİN, s.1084.

⁸⁸⁴ Alman hukukunda olduğu gibi yetki, baştan itibaren geçersiz kabul edilmesine ilişkin bkz. YIĞIT, s.188.

etkisinin ortadan kalktığı andan başlayarak bir yıl içinde sözleşme ile bağlı olmadığını bildirmez veya verdiği şeyi geri istemezse, sözleşmeyi onamış sayılacaktır (BK m. 39/1)⁸⁸⁵.

Tek taraflı bozucu yenilik doğuran bir hak olan ve herhangi bir şekilde tabi olmaksızın yapılabilen iptal beyanı ile, iradesi sakatlanan işçinin iş sözleşmesi kesin hükümsüz hale gelmiş olacaktır⁸⁸⁶. İptal hakkı koşula bağlı olarak kullanılamayacağı gibi, bir kere kullanıldıktan sonra geriye dönülemez⁸⁸⁷. İptal hakkını yetkili taraf ileri sürmedikçe hakim resen dikkate alamaz⁸⁸⁸. İptal edilmeyen iş sözleşmesi kurulduğu andan itibaren geçerli olacakken, iptal edilmesi halinde iş sözleşmesinin geçersizliği gibi ileriye dönük hüküm ve sonuçlar doğuracaktır⁸⁸⁹.

İş sözleşmesinin yapılırken esaslı noktalarında karşı tarafın aldatılması hali İş Kanunu'nda taraflara tanınan fesih sebebi olarak öngörülmüştür (İK. m.24/II-a ve 25/II-a). İş sözleşmesinin esaslı noktalarında aldatma söz konusu ise, İş Kanunu

⁸⁸⁵ Bilindiği üzere aldatma (hile), genel olarak bir kimseyi irade beyanında bulunmaya, özellikle sözleşme yapmaya sevk etmek için onda kasten hatalı bir kanı uyandırmak veya esasen var olan hatalı bir kanıyı koruma yahut devamını sağlamak şeklinde tanımlanır. Hatada yanılma, hilede ise yanılma söz konusudur. 6098 s. Türk Borçlar Kanununun (TBK) 36/1. (818 s. Borçlar Kanununun (BK) 28/1.) maddesinde açıklandığı üzere taraflardan biri diğer tarafın kasıtlı aldatmasıyla sözleşme yapmaya yöneltilmişse yanılma (hata) esaslı olmasa bile aldatılan taraf için sözleşme bağlayıcı sayılamaz. Değinilen koşulların varlığı halinde aldatılan taraf hakkını kullanmak suretiyle hukuki ilişkiyi geçmişe etkili (makale şamil) olarak ortadan kaldırabilir ve verdiği şeyi geri isteyebilir.

Öte yandan, hile her türlü delille ispat edilebileceği gibi iptal hakkının kullanılması hiç bir şekilde bağlı değildir. Aldatmanın öğrenildiği tarihten itibaren bir yıllık hak düşürücü süre içerisinde karşı tarafa yöneltilecek bir irade açıklaması, defî yahut dava yoluyla da kullanılabilir. Öte yandan, Borçlar Kanunu'nun 29 ve 30. TBK'nun 37 ve 38. maddelerinde düzenlenmiş olan ikrahın varlığını ve ikrah nedeniyle bir sözleşmenin geçersizliğini ileri sürebilmek için, bazı koşulların gerçekleşmesi zorunludur. Bu koşullar; 1.Tehdit (korkutma) ciddi olmalı ve korkutulan kişinin irade ve kararına etki yapmak amacıyla yönelmelidir. 2. Tehdit hukuka aykırı bulunmalıdır. 3. Tehdit, korkutulan kişinin karar vermesine esaslı biçimde etki yapmış olmalıdır. 4. Tehdit, karşı tarafta esaslı bir korku uyandırmalıdır. Korkunun esaslı sayılabilmesi için; korkutulan kişinin kendisinin yahut yakın akrabasından birinin hayat ya da namus yahut mallarına yönelik tehlikenin önemli (ağır) ve yakın olması gerekir şeklinde sıralanabilir.

Kural olarak yasal bir hakkın kullanılacağını bildirmek dava açılacağı, icra takibi yapılacağı, iflasın isteneceği tehditlerini ileri sürmek, yada yasal bir hakkı kullanmak ikrah sayılamaz. Eldeki davada her iki hukuki neden bakımından da hükme yeterli bir inceleme yapılmamıştır. Hal böyle olunca yukarıdaki ilkeler uyarınca inceleme yapılması, tarafların tüm delillerinin toplanması ve varılacak sonuç çerçevesinde bir karar verilmesi gerekirken noksan soruşturma ile yetinilerek yazılı olduğu üzere karar verilmesi doğru değildir. Y1HD., 26.11.2018, 2016/1941 E. - 2018/14912 K., <https://karararama.yargitay.gov.tr> (20.05.2019).

⁸⁸⁶ OĞUZMAN/ÖZ, s.178; SÜZEK, İş Hukuku, s.336.

⁸⁸⁷ EREN, s.361.

⁸⁸⁸ EREN, s.361.

⁸⁸⁹ SÜZEK, İş Hukuku, s.336.

26/2'ye maddesine⁸⁹⁰ göre tazminat talep edilebilecekken, diğer iradeyi sakatlayan durumlarda sözleşme onanmış sayılsa bile Borçlar Kanunu 39/2 maddesine⁸⁹¹ göre tazminat hakkı mevcuttur. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde de geçici işçi ile özel istihdam bürosu koşulların varlığı halinde iş sözleşmesinin iptalini isteyebileceklerdir.

H. Ölüm

1. Geçici İşçinin Ölümü

İşçinin ölümü halinde iş sözleşmesi sona erecek ve işçinin iş görme borcu ölüm ile birlikte ortadan kalkacaktır (TBK. m.440). İşçinin kanundan ve sözleşmeden doğan tüm hakları kanuni mirasçılara geçecektir.

Geçici işçinin ölümüyle özel istihdam bürosu ile işçi arasındaki iş sözleşmesi son bulacaktır. Geçici işçinin ölümü ile geçici işçi çalıştırma sözleşmesinin sona ermeyeceği iki ihtimale göre değişmektedir. Şayet geçici işçi kişi olarak geçici iş için özel olarak belirlenmiş ise geçici işçi sağlama sözleşmesi de son bulacaktır. Ancak geçici işçinin geçici işçi çalıştıran işveren tarafından yaptığı işin gereği işçinin kim olduğunun önemi olmadığı hallerde özel istihdam bürosu geçici işçiyi değiştirmek suretiyle geçici işçi sağlama sözleşmesinin devam etmesini sağlayabilecektir⁸⁹².

2. Geçici İşçi Çalıştıran İşverenin Ölümü

İşverenin ölümü halinde yerini mirasçıları olarak, işyerinin tamamının veya bir bölümünün devri ile gerçekleşen hizmet ilişkisinin devrine ilişkin hükümler bu durumda kıyas yoluyla uygulanacaktır (TBK. m.441/1). Külli halefiyet gereğince işçilerin iş sözleşmeleri sona ermeyecek, mirasçılar işveren olarak devam ettirecekler-

⁸⁹⁰ 24 ve 25 inci maddelerde gösterilen ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan hallere dayanarak işçi veya işveren için tanınmış olan sözleşmeyi feshetme yetkisi, iki taraftan birinin bu çeşit davranışlarda bulunduğunu diğer tarafın öğrendiği günden başlayarak altı iş günü geçtikten ve her halde fiilin gerçekleşmesinden itibaren bir yıl sonra kullanılamaz. Ancak işçinin olayda maddi çıkar sağlama halinde bir yıllık süre uygulanmaz.

Bu haller sebebiyle işçi yahut işverenden iş sözleşmesini yukarıdaki fıkrada öngörülen süre içinde feshedenlerin diğer taraftan tazminat hakları saklıdır.

⁸⁹¹ Aldatma veya korkutmadan dolayı bağlayıcılığı olmayan bir sözleşmenin onanmış sayılması, tazminat hakkını ortadan kaldırmaz.

⁸⁹² YİĞİT, s.199; AKYİĞİT, Ödünç İş, s.211; SERİN, s.1085; KILIÇ, s.76.

dir⁸⁹³. İşverenin kişiliği ile ilgili kurulan bir iş sözleşmesinde ise, işverenin ölümü halinde iş ilişkisi de sona erecektir⁸⁹⁴.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde geçici işçi çalıştıran işveren, geçici işçinin işvereni değildir. Geçici işçi çalıştıran işverenin ölümü halinde genel hükümler çerçevesinde mirasçılar işveren sıfatıyla devam edecekleri için geçici işçi sağlama sözleşmesi de devam edecek, geçici işçi çalışma süresinin gerektirdiği şekilde çalışmaya devam edecektir. Şayet geçici işçi çalıştıran işverenin kişiliğine bağlı bir geçici iş ilişkisi kurulmuşsa, geçici işçi çalıştıran işverenin ölümü halinde geçici iş ilişkisi de sona erecektir.

Geçici işçi çalıştıran işverenin ölümü halinde işveren sıfatına sahip olan mirasçılar süresinden önce geçici işçi sağlama sözleşmesini sona erdirmek isterlerse, özel istihdam bürosunun veya geçici işçinin bu nedenle uğradıkları zararı mirasçılardan talep etme hakları olabileceği kanaatindeyiz.

§ 3. İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİ HUKUKU BAKIMINDAN

I. Genel Olarak

Meslek anlamda geçici iş ilişkisi Uluslararası Çalışma Örgütü ve Avrupa Birliği belgeleri başta olmak üzere çeşitli Uluslararası belgelerde düzenlenmiştir.

Uluslararası Çalışma Örgütü belgelerine göre, iş sağlığı ve güvenliğine yönelik detaylı hükümlerin yer aldığı İş Sağlığı ve Güvenliği ve Çalışma Ortamına İlişkin 155 sayılı Sözleşme⁸⁹⁵ imzalanmasına rağmen⁸⁹⁶ sözleşme kapsamında özel istihdam bürolarında iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin doğrudan bir düzenleme yer almamış-

⁸⁹³ SÜZEK, İş Hukuku, s.516; SERİN, s.1085; KILIÇ, s.76.

⁸⁹⁴ SÜZEK, İş Hukuku, s.516.

⁸⁹⁵ Sözleşme Türkiye tarafından 5038 sayılı Kanunla 07.01.2004 tarihinde onaylanmış ve resmi gazetede yayınlanmıştır (RG.,13.01.2004/25345); 1981 yılında UÇÖ'nün kabul ettiği 155 sayılı Sözleşmesinin kamu kesiminde çalışan işçiler de dahil olmak üzere ekonomik faaliyetlerin gösterildiği tüm alanlardaki işçileri kapsamı hedeflenmiştir. Sözleşmeye taraf devletlerce, iş sağlığı ve güvenliği alanında uyumlu bir ulusal politika oluşturulması ve oluşturulan bu politikanın denetlenmesinin sağlanması kararlaştırılmıştır, geniş bilgi için, DEMİRCİOĞLU Murat, Karşılaştırmalı Hukukta ve Türkiye'de İşçi Sağlığı ve İşyeri Hekimliği, Kamu-İş Dergisi, C.4, S.2/1997, s.204; ALPAR M. Bülent, İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği ve Çalışma Ortamı Hakkında 155 Sayılı ILO Sözleşmesi ile İlgili Çalışma Hayatı Mevzuatı, Kamu-İş Dergisi, C: 7, S:2/2003, s.838.

⁸⁹⁶ <http://www.ilo.org/public/turkish/region/eurpro/ankara/about/soz155.htm> (05.03.2016); ALPAR, s.838.

tır⁸⁹⁷. Özel istihdam bürolarına öncü olabilecek nitelikte Ücretli İş Bulma Büroları Sözleşmesi olsa da bu sözleşmeden kaynaklı olarak özel istihdam bürolarının yaygınlaşması ve denetimden yoksun olarak faaliyetlerinin sürdürülmesi⁸⁹⁸ neticesinde Uluslararası Çalışma Örgütü Genel Konferansı, Uluslararası Çalışma Bürosu Yönetim Kurulu'nun daveti üzerine, 03.06.1997 tarihinde Cenevre'de yaptığı 85. oturumunda 181 sayılı Özel İstihdam Büroları Sözleşmesini kabul etmiştir⁸⁹⁹. Sözleşme Türkiye tarafından henüz onaylanmamıştır.

Avrupa Birliği Belgelerine göre, iş sağlığı ve güvenliği konusu sadece uluslararası genel kabul görmüş belgelerde yer almamıştır. Konumuz açısından da oldukça önemli olan mesleki anlamda geçici iş ilişkisi içerisinde iş sağlığı ve güvenliğine yönelik büyük sendikaların da çalışmaları olduğu görülmektedir. Örneğin, uluslararası bir işçi sendikası olan Global Unions 11.06.2010 tarihli “Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisinde Uyumlanması Gereken İlkeler” konulu Cenevre bildirisinde geçici işçilerin iş sağlığı ve güvenliği bakımından uyarılara yer verilmiştir. Özel istihdam büroları tarafından sağlanan işçilere, işyerindeki sağlık ve güvenlik düzenlemeleri hakkındaki bilgilere erişmelerinin garanti edilmesi ve geçici işçilere sürekli çalışanlarla aynı ekipman, teşvik ve eğitim verilmesi gerektiği özellikle vurgulanmıştır. Ayrıca hükümetlerin, sağlık ve güvenlik gerekliliklerine uymayan kamu ve özel kullanıcı girişimlerine yönelik yaptırımlar getirmesi gerektiğine dikkat çekilmiştir⁹⁰⁰. Uluslararası alanda yapılan araştırmalar, geçici işçilerin işyerlerinde gerekli eğitimi tam

⁸⁹⁷ Esasen UÇÖ'nün özel istihdam bürolarına öncülük edebilecek nitelikte çeşitli sözleşmeleri vardı. 08.06.1933 tarihli 34 sayılı Ücretli İş Bulma Sözleşmesi, bu sözleşmeyi 1949 yılında değiştiren ve özel istihdam büroları aracılığı ile iş ilişkisi kurulmasını kolaylaştıran 96 sayılı Ücretli İş Bulma Büroları Sözleşmesi bunlara örnektir. **CAM**, s.21.

⁸⁹⁸ **ÖZTÜRK**, s.214.

⁸⁹⁹ Sözleşme çalışma hayatında gelişmekte olan esnekleşmenin belirli hükümler kapsamında yer almasını amaçlamaktadır. Bu açıdan çeşitli düzenlemelere yer verilen Sözleşmede iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin hükme de yer verilmiştir. Sözleşmenin 11. maddesi içerisinde üyelere bir takım yükümlülükler verilmiştir. Bu kapsamda üyeler özel istihdam kurumları tarafından istihdam edilen işçilerin yeterli korunmasını sağlamak için gerekli şu önlemleri alır; (a) örgütlenme özgürlüğü; (b) toplu pazarlık; (c) asgari ücret; (d) çalışma süresi ve diğer çalışma koşulları; (e) yasal sosyal güvenlik yardımları; (f) eğitime erişim; (g) iş güvenliği ve sağlığı; (h) iş kazası veya hastalık durumunda tazminat; (i) iflas durumunda ve işçi iddialarının korunmasında tazminat; (j) analık koruması ve faydaları ve ebeveynlerin korunması ve faydaları.

⁹⁰⁰ <https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:> (23.04.2019).

⁹⁰⁰ <http://www.industrialunion.org/archive/icem/global-union-principles-on-temporary-work-agencies> (23.04.2019).

olarak almamalarından kaynaklı sağlık risklerinin ve özellikle de iş kazaları oranlarının sürekli işçilere göre çok daha fazla olduğunu göstermiştir⁹⁰¹.

Geçici işçiler genellikle genç ve tecrübesiz oldukları için, geçici işçi çalıştıran işverenlerin yanında işe başladıkları ilk günde birçok kaza meydana gelmektedir⁹⁰². İngiltere’de yaşanan bir iş kazasında Simon Jones isimli bir genç, geçici işçi çalıştıran işverenin limanında çalışmaya başladığı ilk gün, çalışma hayatında çene tabiri verilen iş makinesinde ölmüştür. Yapılan incelemelerde, geçici işçinin işvereni özel istihdam bürosu ya da geçici işçi çalıştıran işveren tarafından herhangi bir eğitim verilmeksizin işe başlatıldığı tespit edilmiştir. Geçici işçi Jones’a iş kazası öncesi verilen talimat “rıhtıma in ve dinlenen işçilerin işlerini yap” şeklinde olmuştur⁹⁰³.

Bir diğer geçici işçi olan Litvanyalı, 29 yaşındaki Vitalijus Orlovas, ilk iş gününde konteynırdan cam tabakaları boşaltırken tabakaların altında kalarak ezilmiş ve ölmüştür. İngiltere Sağlık ve Güvenlik İnceleme Kurumu tarafından yapılan araştırmada, geçici işçi çalıştıran işveren tarafından konteynırdaki camların güvenli bir şekilde boşaltılması için yeterli önlemlerin alınmadığı ve geçici işçi Orlovas’a yapacağı iş ile ilgili hiçbir bilgi veya eğitim verilmediği tespit edilmiştir⁹⁰⁴. Bu iş kazası ile ilgili haberler “St Neots’taki iş gününde ilk gün ölüm maliyeti neredeyse 100.000 Euro” şeklinde basında yer bulmuştur⁹⁰⁵.

2002 yılı Ekim ayında, Belçika’daki Cockerill Sambre demir çelik fabrikasında, iki geçici işçinin ölümüne, 20’den fazla işçinin ağır yaralanmasına yol açan patlamaya, yetersiz donanımda geçici işçilerin seçimi, özel istihdam bürosu ile geçici

⁹⁰¹ Fransa’da, DARES’in (Department of Regional Affairs for Economy and Health) çalışma koşullarına ilişkin 1998’de yapılan bir araştırma, geçici istihdam şirketlerinde çalışanların dahil olduğu kaza oranının, ülke genelinde ortalama yüzde 8,5’e oranla yüzde 13,3 olduğunu ve çıkarlar için oranın yüzde 15.7 ile daha yüksek olduğunu ortaya koydu. İspanya’da 1988 ile 1995 arasındaki kazalara ilişkin karşılaştırmalı istatistikler, 1000 çalışan başına kaza oranının geçici çalışanlar için sürekli çalışanlardan 2.47 kat daha fazla olduğunu ve ölümcül kaza oranının 1.8 kat daha yüksek olduğunu göstermektedir. Belçika’da, 2002’de, sürekli çalışan işçilerin veya uzun süreli sözleşmeleri olan işçilerin kaza oranı, geçici iş bulma kurumları tarafından kirala- nan çalışanlara göre oldukça azdır.

https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/ed_dialogue_msu/documents/publication/wcms_541655.pdf (23.04.2019).

⁹⁰² **HOWES**, s.381.

⁹⁰³ **HOWES**, s.381.

⁹⁰⁴ **HOWES**, s.381.

⁹⁰⁵ <https://www.huntspost.co.uk/news/st-neots-death-on-first-day-at-work-costs-firm-almost-100-000-1-758149> (10.04.2019).

işçi çalıştıran işverenin iletişim eksikliği, geçici işçilere yeterli eğitimin verilmemesi, güvenlik talimatlarının olmaması, uygun koruyucu ekipmanın olmaması, sağlık denetimlerinin yetersizliği, işe başlama sürecindeki eksiklikler, tehlikeli işlerin geçici işçilere devredilmesi gibi nedenlerin sebep olduğu tespit edilmiştir⁹⁰⁶. Bu kaza geçici işçilerin iş kazalarına ortalamanın üstünde maruz kaldıklarını ortaya koymuştur⁹⁰⁷.

İş kazalarında yaş faktörü başlı başına bir etken değilken, bir işte yeni olmak tüm yaş gruplarının etkilendiği bir durumdur⁹⁰⁸. Geçici işçilerin iş kazaları yaşamalarında, güvencesiz istihdamdan kaynaklı finansal baskılar, işlerin yapılmasında kestirme yolları kullanmak, geçici işçilerin eğitiminde eksiklikler etkili olmaktadır⁹⁰⁹. Avrupa Birliği belgelerinden Roma Antlaşması⁹¹⁰, Maastricht Antlaşması⁹¹¹, Amsterdam Antlaşması⁹¹² ve Temel Haklar Şartı'nda⁹¹³ iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin

⁹⁰⁶ **HOWES**, s.382.

⁹⁰⁷ **DELBAR**, Catherine, Fatal Accident Revives Debate On Safety Standards For Subcontractors, 2002, European Industrial Relations Observatory on-line, <https://www.eurofound.europa.eu/publications/article/2002/fatal-accident-revives-debate-on-safety-standards-for-subcontractors> (10.04.2019).

⁹⁰⁸ **HAKANSSON/ISIDORSSON**, s.345.

⁹⁰⁹ **UNDERHILL**, Elsa/**QUINLAN**, Michael, How Precarious Employment Affects Health And Safety At Work: The Case Of Temporary Agency Workers, Industrial Relations, S.66 No.3, 2011, s.vd.

⁹¹⁰ Roma antlaşmasının 118. maddesinde “iş sağlığı”, “iş kazası ve meslek hastalığına karşı koruma” gibi konulara yer verilmiştir. Maddeye göre Komisyon, üye devletler arasında sosyal alanlarda, özellikle de iş sağlığı dahil belirli konularda yakın ilişkiler sağlamakla görevlidir. Bu amaçla Komisyon'un ulusal düzeyde ortaya çıkan sorunlar ile uluslararası konuları ilgilendiren sorunlar hakkında araştırmalar yaparak, görüşler bildirerek ve istişare toplantıları yaparak üye devletler arasında yakın ilişkiler kurması gerektiği belirtilmiştir. **PAINTER**, W. Richard / **PUTTICK**, Keith, Employment Rights, Incorporating the Changes Introduced by the de Union Reform and Employment Rights Act 1993, s. 272. Aynı maddeye Tek Avrupa Senedinin 21. maddesi ile 118 A maddesi eklenmiştir. **BARNARD**, s.253; **PAINTER/ PUTTICK**, s.273. Bu madde ise iş sağlığı ve güvenliği açısından daha ileri düzeyde düzenlemeler yapıldığının göstergesidir. Ayrıca maddenin devamında yukarıda belirtilen amacın gerçekleştirilmesine yardımcı olmak amacıyla Konsey tarafından, Komisyonun önerisi üzerine nitelikli çoğunlukla karar alınacaktır. Avrupa Parlamentosuyla işbirliği içerisinde, Ekonomik ve Sosyal Komitenin de(ABİA; Avrupa Birliği'nin işleyişine İlişkin Antlaşma'nın 301 ve 304. maddelerine göre kurulan istişari nitelikte bir organdır) görüşünü alınacak, yönergeler vasıtasıyla üye devletlerde bulunan mevcut durumun değerlendirilmesi de yapılmak koşuluyla teşebbüslerin kurulması ve gelişimini engelleyecek muhtemel idari, mali veya hukuki kısıtlamalar koyulması engellenecektir.

⁹¹¹ Maastricht Antlaşması ile 118 A maddesinde bazı değişiklikler olmuştur. Buna göre, 118 A maddesinde belirtilen hedefin gerçekleştirilmesine katkıda bulunmak için Konsey, 189 C maddesinde belirtilen usul uyarınca, Ekonomik ve Sosyal Komite'ye danıştıktan sonra karar vererek yönergeler aracılığı ile her üye devletteki mevcut koşulları ve teknik düzenlemeleri dikkate almak kaydıyla kademeli olarak asgari yükümlülükleri belirleyecektir.

⁹¹² Amsterdam Antlaşmasıyla da Avrupa Topluluğu Antlaşmasının 118. maddesi değiştirilmiştir. Amsterdam Antlaşmasının 118. maddeyle değişik, 137. maddesine göre üye ülkeler, işçilerin

düzenlemelere yer verilmekle birlikte doğrudan özel istihdam bürolarına ilişkin bir düzenleme olmadığı görülmektedir.

İş sağlığı ve güvenliği konusunda Çalışan İşçilerin Güvenliğinin ve Sağlığının Geliştirilmesini Destekleyecek Temel Önlemler Hakkında 89/391/EEC sayılı Yönerge (Çerçeve Yönerge)⁹¹⁴ esas alınmaktadır⁹¹⁵. Yönergede işçilerin çalışırken sağlık ve güvenliklerinin iyileştirilmesi amaçlanmış ve bunun için bir takım bireysel yönergelerin çıkarılması öngörülmüştür (m.16)⁹¹⁶.

89/391/EEC Sayılı Yönergenin 16(1). Maddesi Kapsamında Çıkarılan Bireysel Yönergeler⁹¹⁷ kapsamında Belirli Süreli İş İlişkisi veya Geçici İş İlişkisi İle Çalışan

sağlık ve güvenliklerini korumak için özellikle çalışma ortamını iyileştirmek zorundadırlar. **TUNCAY**, A. Can, İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatındaki Değişiklikler ve İşveren Yükümlülükleri" Semineri. Tebliğ: "Avrupa Birliğine Üyelik Sürecinde İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatının Uyumu ve Yeni Yönetmelikler" Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu, Yayın No: 241, Mayıs 2004, <http://www.tisk.org.tr/yayinlar.asp?sbj=ic&id=1076> (01.08.2018) (Yeni Yönetmelikler).

⁹¹³ Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın Adil ve Hakkaniyete Uygun Çalışma Koşulları başlıklı 31. maddesinin 1. fıkrasında "Her işçi, kendi sağlığı, emniyeti ve onuruna saygı gösteren çalışma koşullarından yararlanma hakkına sahiptir" ifadesi yer almaktadır. Maddede belirtilen "her işçi kendi sağlığınasaygı gösteren çalışma koşullarından yararlanma hakkına sahiptir" ifadesi AB'nin "İşçilerin İşyerinde Güven ve Sağlığının Daha İyi Korunmasına İlişkin" 12.06.1989 tarihli ve 89/391/EEC sayılı Yönergesine paralel hareket edileceği anlamını taşımaktadır. **ALP**, Avrupa Birliği, s.29.

⁹¹⁴ OJ No: L 183-1, 1989; Council Directive 89/391/EEC of 12 June 1989 on the introduction of measures to encourage improvements in the safety and health of workers at work; Yönerge Türkiye'de 09.12.2003 tarih ve 25311 sayılı resmi gazetede yayınlanarak İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği adıyla yürürlüğe girmiştir. Söz konusu Yönetmelik, Danıştay 10. Dairesi'nin 16.5.2006 tarih, 2004/1942 Esas ve 2006/3007 Karar sayılı kararıyla iptal edilmiştir. Belirtilmelidir ki, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanun Taslağı 31 Aralık 2008 tarih ve 27097 5. mükerrer sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan AB Müktesebatının üstlenilmesine ilişkin Türkiye Ulusal Programı'nda bu düzenlemenin 2009 yılında yasalaşacağı taahhüt edilmişse de henüz yasalaşmamıştır.

⁹¹⁵ İşçilerin sağlık ve güvenliklerinin iyileştirilmesi amacıyla 12.06.1989 tarihli işçilerin güvenliği ve iş sağlığına yönelik 89/391/EEC sayılı Konsey Yönergesi, Avrupa Topluluğu Konseyi tarafından Avrupa Ekonomik Topluluğu'nu kuran antlaşmayı ve özellikle antlaşmanın 118 A maddesini göz önünde bulundurularak kabul edilmiştir. **BLANPAIN**, Labour Law, s.575; **WHINCUP**, Michael, Modern Employment Law, 8th Edition, Great Britain 1995, s.305; **BARNARD**, s.269; **NEAL**, Safe and Healty, s.65; <http://www.eu-working-directive.co.uk/directives/1989-health-and-safety-directive.htm> (01.02.2019).

⁹¹⁶ Bu madde yönergenin en önemli maddesi denilebilir. Bu maddeye dayanılarak toplam 19 tane bireysel yönerge çıkarılmıştır.

⁹¹⁷ Bireysel Yönergelerde zaman zaman değişiklikler olmuştur. 2007 yılında 89/391/AET sayılı Konsey Yönergesini, onun bireysel Yönergelerini ve 83/477/AET, 91/383/AET, 92/29/AET ve 94/33/AT sayılı Konsey Yönergelerini sadeleştirmek ve modernleştirmek amacıyla Tadil Eden 2007/30/AT sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konsey Yönergesi yürürlüğe girmiştir. OJ No: L 165-24, 27.06.2007.

İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliğinin İyileştirilmesinin Teşvikine Yönelik Tedbirleri Tamamlayan 25.06.1991 tarih ve 91/383/EEC sayılı Yönerge⁹¹⁸ çıkarılmıştır.

Yönerge⁹¹⁹, geçici veya sınırlı süreli istihdam edilen işçilerin işyerinde sağlık ve güvenliklerinin iyileştirilmesi hakkındaki yönergelerin kapsamını genişletmiş ve bu işçilerin de işletmenin normal işçileriyle aynı seviyede sağlık ve güvenlik korumasından yararlandırılmaları gerektiğini vurgulamıştır⁹²⁰. Yönergenin kapsamı, işverenle işçi arasında oluşturulan ve sonlanması özel bir tarihe, işin bitimine veya özel bir olayın tekrarlanması gibi konulara bağlı olan belirli süreli iş ilişkileri veya işveren tarafından geçici iş ilişkisi sağlanan işletme ve işçi arasında oluşturulan geçici iş ilişkileri olarak tanımlanmıştır (m.1).

Yönerge ile belirli süreli sözleşmesiyle veya geçici iş ilişkisiyle çalışan işçilerin sağlık ve güvenliklerinin diğer işçilerle aynı seviyede korunmasını sağlama, bunun için de işçilerin sağlık ve güvenlik koşullarında, özellikle de kişisel teçhizat sağlanması konusunda işçiler arası ayırım yapılmasının önlenmesi amaçlanmıştır (m.2).

İşe başlamadan önce yapacakları işin ne olduğu ve bu işte karşılaştıkları riskler hakkında gerekli bilgilerin verilmesini sağlar. Özellikle yapılacak işin gerektirdiği mesleki bilgi, yetenek, tecrübe ve gerekli sağlık gözetiminin neler olduğu konusunda bilgilendirilir. Ayrıca iş nedeniyle ortaya çıkabilecek ilave özel riskler açıkça belirtilir (m.3).

İşveren, belirli süreli veya geçici süreli iş sözleşmeleri ile istihdam edeceği çalışanların bilgi ve tecrübelerini de dikkate alarak, yapacakları işin niteliğine uygun yeterli eğitim almalarını sağlar (m.4).

Sağlık ve güvenlik yönünden özel sağlık gözetimi gerektiren işlerde; işveren, belirli süreli veya geçici süreli iş sözleşmeleri ile istihdam edeceği çalışanların, işin gerektirdiği özel sağlık gözetimine tabi tutulmalarını sağlar. Belirtilen özel sağlık

⁹¹⁸ OJ No: L 206-19, 1991; Council Directive 91/383/EEC of 25 June 1991 supplementing the measures to encourage improvements in the safety and health at work of workers with a fixed-duration employment relationship or a temporary employment relationship.

⁹¹⁹ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:01991L0383-20070628> (23.04.2019).

⁹²⁰ <http://www.mess.org.tr/content/MESSIstihdam%20MuktesebatRehberi-Agustos2010.pdf> (23.04.2019). **BARNARD**, s.336.

gözetimi, işten kaynaklanan gereklilik devam ettiği sürece, çalışanın sözleşme süresinin sona ermesinden sonra da sürdürülür (m.5).

İşyerinde iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinin yerine getirilmesi için görevlendirilen kişiler; belirli süreli veya geçici süreli iş sözleşmeleri ile istihdam edilecek çalışanlarla ilgili olarak geçici iş ilişkisi kurulan veya belirli süreli işi üstlenen işveren tarafından bilgilendirilir. Söz konusu çalışanların da diğer çalışanlarla birlikte sağlık ve güvenliklerinin sağlanması için gerekli çalışmalar yapılır (m.6).

Geçici iş ilişkisi ile çalıştırılacaklarla ilgili olarak geçici iş ilişkisi kurulacak işveren diğer işverene, yapılacak işin gerektirdiği mesleki bilgi, yetenek ve işin özellikleri hakkında gerekli bilgiyi verir. Bu bilgilerin sözleşmede yer almasını sağlar. Çalışanlarını geçici olarak devredecek işveren de aldığı bu bilgileri geçici iş ilişkisi ile çalıştırılacak çalışanlara verir (m.7).

Çalışanlarını geçici olarak devreden işveren ile birlikte geçici iş ilişkisi kurulan işveren, yapılan iş süresince işin yapılması ile ilgili koşullardan sorumludur. İşin yapılmasına ilişkin sorumluluk, iş sağlığı ve güvenliği ile iş hijyeni konuları ile sınırlıdır (m.8)⁹²¹.

Avrupa Parlamentosu ve Konseyinin 19.11.2008 tarihinde kabul edilen 2008/104/EC sayılı Yönergesi'nin amacı, geçici taşeron işçilerinin korunmasını ve eşit muamele ilkesinin geçici işçilere uygulanmasını sağlamak suretiyle geçici işçiliğin kalitesini yükseltmektir. Yönergeye ilişkin, ilgili yerlerde detaylı bilgi verildiğinden burada ayrıca değinmeyeceğiz.

Türk Hukukunda ise, iş sağlığı ve güvenliği açısından mesleki anlamda geçici iş ilişkisine ilişkin düzenlemeler çeşitli kanun ve yönetmeliklerde yer almıştır. 6715 sayılı İş Kanunu İle Türkiye İş Kurumu Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 1. maddesi ile İş Kanunu'nun 7. maddesinde değişiklik yapılarak mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kavramı İş Kanunu'na eklenmiştir. Yapılan değişiklik sonrası İş Kanunu'nda mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulması ve nitelikleri hak-

⁹²¹ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:01991L0383-20070628> (23.04.2019).

kında detaylı düzenlemelere yer verildiği, düzenlemelerin içerisinde iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin hükümlerin de yer aldığı görülmektedir.

4904 sayılı Türkiye İş Kurumu İle İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun'un 19. maddesi iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin hükümleri de içermektedir⁹²². 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun "çalışanların eğitimi" başlıklı 17. maddesi ile İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği⁹²³'nin genel düzenlemeleri bu konuda yol gösterici niteliktedir. Özel İstihdam Büroları Yönetmeliği'nin "Geçici iş ilişkisi kurulabilecek haller ve süreler" başlıklı 5. maddesinde, "Geçici işçi çalıştıran işverenin hak ve yükümlülükleri" başlıklı 9. maddesinde ve "Özel istihdam bürosunun yükümlülükleri" başlıklı 11. maddesinde iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin hükümler olduğu görülmektedir. Son olarak da Geçici veya Belirli Süreli İşlerde İş Sağlığı ve Güvenliği Hakkında Yönetmelik'in genel olarak tüm maddelerinde konumuzla ilgili düzenlemeler yer almıştır. Türk hukukunda mesleki anlamda geçici iş ilişkisi açısından iş sağlığı ve güvenliğine yer verilen düzenlemeler ve bunlara aykırılığın yaptırımları incelenecektir.

II. Acil İşler Bakımından Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi Kurma

6715 sayılı İş Kanunu İle Türkiye İş Kurumu Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 1. maddesi ile İş Kanunu'nun 7. maddesinde yapılan değişiklik sonrası mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurulma koşulları arasında "iş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlerde" mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulabileceğine atıf yapılmıştır⁹²⁴ (İK. m.7/2-e). Aynı düzenlemenin Özel İstihdam Büroları Yönetmeliği'nin geçici iş ilişkisi kurulabilecek haller ve süreler başlıklı 5. maddesinde de yer aldığı görülmektedir. Belirtilen gerekçe ile "acil olan işler" kavramının açıklanması gerektiği görüşüdeyiz.

⁹²² Özel istihdam bürosu işçisine ilişkin 20/6/2012 tarihli ve 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu, 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ile 4447 sayılı Kanundan doğan yükümlülükler, 4857 sayılı Kanunun 7 nci maddesi saklı kalmak kaydıyla, özel istihdam bürosu tarafından yerine getirilir.

⁹²³ RG., 09.12.2003, 25311.

⁹²⁴ Özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisi, Türkiye İş Kurumunca izin verilen özel istihdam bürosunun bir işverene geçici işçi sağlama sözleşmesi yaparak bir işçisini geçici olarak bu işverene devri ile; e) İş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlerde veya üretimi önemli ölçüde etkileyen zorlayıcı nedenlerin ortaya çıkması hâlinde.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'na baktığımızda acil işlerin neler olduğuna ilişkin doğrudan bir tanım yapılmadığı görülmektedir. Acil durum planları, yangınla mücadele ve ilk yardım başlıklı 11. maddenin içerisinde acil durum planlarına ilişkin bir açıklama yapılmışsa da⁹²⁵ bu durumun tarafımızca anlatılmak istenilen konu ile doğrudan ilgili olmadığını düşünmekteyiz. İşyerlerinde Acil Durumlar Hakkında Yönetmelikte⁹²⁶ yer alan tanıma göre, acil durum “İşyerinin tamamında veya bir kısmında meydana gelebilecek yangın, patlama, tehlikeli kimyasal maddelerden kaynaklanan yayılım, doğal afet gibi acil müdahale, mücadele, ilkyardım veya tahliye gerektiren olayları” karşılamaktadır (İADHY. m.4/a). Afet ve Acil Durum Yönetim Merkezleri Yönetmeliğinde⁹²⁷ de acil durum “Toplumun tamamının veya belli kesimlerinin normal hayat ve faaliyetlerini durduran veya kesintiye uğratan ve acil müdahaleyi gerektiren olayları ve bu olayların oluşturduğu kriz hali olarak, müdahale de, afet ve acil durumlarda can ve mal kurtarma, sağlık, iaşe, ibate, güvenlik, mal ve çevre koruma, sosyal ve psikolojik destek ve benzeri hizmetlerin verilmesine yönelik çalışmalar” olarak tanımlanmıştır (AADYM. m.3/a-g).

⁹²⁵ İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ile işverenlere, işyerinde oluşacak acil durumların oluşmasından önce veya acil durum esnasında uymaları gereken bir takım yükümlülükler getirilmiştir. Buna göre işveren, çalışma ortamı, kullanılan maddeler, iş ekipmanı ile çevre koşullarını dikkate alarak meydana gelebilecek acil durumları önceden değerlendirerek, çalışanları ve çalışma çevresini etkilemesi mümkün ve muhtemel acil durumları belirleyecek ve bunların olumsuz etkilerini önleyici ve sınırlayıcı tedbirleri alacaktır (İSGK. m.11-a). Acil durumların olumsuz etkilerinden korunmak üzere gerekli ölçüm ve değerlendirmeleri yapacak, acil durum planlarını hazırlayacaktır (İSGK. m.11-b).

Acil durumlarla mücadele için işyerinin büyüklüğü ve taşıdığı özel tehlikeler, yapılan işin niteliği, çalışan sayısı ile işyerinde bulunan diğer kişileri dikkate alarak; önleme, koruma, tahliye, yangınla mücadele, ilk yardım ve benzeri konularda uygun donanıma sahip ve bu konularda eğitilmiş yeterli sayıda kişiyi görevlendirecek, araç ve gereçleri sağlayarak eğitim ve tatbikatları yaptıracak ve ekiplerin her zaman hazır bulunmalarını sağlayacaktır (İSGK. m.11-c). Özellikle ilk yardım, acil tıbbi müdahale, kurtarma ve yangınla mücadele konularında, işyeri dışındaki kuruluşlarla irtibatı sağlayacak gerekli düzenlemeleri yapacaktır (İSGK. m.11-ç).

İşyerinde ciddi, yakın ve önlenemeyen tehlikenin meydana gelmesi durumunda işveren, çalışanların işi bırakarak derhal çalışma yerlerinden ayrılıp güvenli bir yere gidebilmeleri için, önceden gerekli düzenlemeleri yapacak ve çalışanlara gerekli talimatları verecektir (İSGK. m.12/1-a). Durumun devam etmesi hâlinde, zorunluluk olmadıkça, gerekli donanıma sahip ve özel olarak görevlendirilenler dışındaki çalışanlardan işlerine devam etmelerini istemeyecektir (İSGK. m.12/1-b).

İşveren, çalışanların kendileri veya diğer kişilerin güvenliği için ciddi ve yakın bir tehlike ile karşılaştıkları ve amirine hemen haber veremedikleri durumlarda; istenmeyen sonuçların önlenmesi için, bilgileri ve mevcut teknik donanımları çerçevesinde müdahale edebilmelerine imkân sağlar. Böyle bir durumda çalışanlar, ihmal veya dikkatsiz davranışları olmadıkça yaptıkları müdahaleden dolayı sorumlu tutulamazlar (İSGK. m.12/2).

⁹²⁶ RG., 18.06.2013, 28681.

⁹²⁷ RG., 19.02.2011, 27851.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'na göre işverene iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili konularda rehberlik ve danışmanlık yapmak üzere görevlendirilen işyeri hekimi ve iş güvenliği uzmanı, görev aldığı işyerinde göreviyle ilgili mevzuat ve teknik gelişmeleri göz önünde bulundurarak iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili eksiklik ve aksaklıkları, tedbir ve tavsiyeleri belirler ve işverene yazılı olarak bildirir. Eksiklik ve aksaklıkların düzeltilmesinden, tedbir ve tavsiyelerin yerine getirilmesinden işveren sorumludur. Bildirilen eksiklik ve aksaklıkların acil durdurmayı gerektirmesi veya yangın, patlama, göçme, kimyasal sızıntı ve benzeri acil ve hayati tehlike arz etmesi, meslek hastalığına sebep olabilecek ortamların bulunmasına rağmen işveren tarafından gerekli tedbirlerin alınmaması hâlinde, bu durum işyeri hekimi veya iş güvenliği uzmanınca, Bakanlığın yetkili birimine, varsa yetkili sendika temsilcisine, yoksa çalışan temsilcisine bildirilir (İSGK. m.8/2). Burada “acil durdurmayı gerektirmesi” ifadesi yer almakla devamında işveren tarafından “gerekli tedbirlerin alınmamasına” yer verilmiştir. Yani burada koşulların oluşması halinde mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulabileceği anlaşılmaktadır.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda işin durdurulması başlığı kapsamında, iş sağlığı ve güvenliği bakımından teftişe yetkili üç iş müfettişinden oluşan heyet, iş sağlığı ve güvenliği bakımından teftişe yetkili iş müfettişinin tespiti üzerine gerekli incelemeleri yaparak, tespit tarihinden itibaren iki gün içerisinde işin durdurulmasına karar verebilir. Ancak tespit edilen hususun acil müdahaleyi gerektirmesi hâlinde, tespiti yapan iş müfettişi, heyet tarafından karar alınıncaya kadar geçerli olmak kaydıyla işi durdurur. Burada acil müdahale gerektiren işler kapsamında mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulabileceği anlaşılmaktadır.

Kanaatimizce acil müdahale gerektiren işlerin tehlikeli durumların varlığında ortaya çıkacağı açık olduğundan, bu konuda özel bir eğitimi ve yetkinliği olmayan geçici işçiler ile acil müdahalenin giderilmesinin iş sağlığı ve güvenliğinin temel esaslarına aykırı olacaktır.

III. İşverenlerin İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Yükümlülükleri

A. Önlem Alma Yükümlülüğü

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'na göre işveren mesleki risklerin önlenmesi, eğitim ve bilgi verilmesi dâhil her türlü tedbirin alınması, organizasyonun yapılması, gerekli araç ve gereçlerin sağlanması, sağlık ve güvenlik tedbirlerinin değişen koşullara uygun hale getirilmesi ve mevcut durumun iyileştirilmesi için çalışmalar yapar (İSGK. m.4/1-a). Bu kapsam içerisinde bilimsel ve teknolojik gelişmelerin gerekli kıldığı tüm önlemlerin de işveren tarafından alınması gerektiği düşünülmektedir⁹²⁸. Yargıtay görüşleri de bu doğrultudadır⁹²⁹. Belirtilen önlemler sınırlı olarak sayılma-

⁹²⁸ Geniş bilgi için bkz. **CENTEL**, Tankut, İşverenin İşyerinde Sağlık ve Güvenliği Sağlama Yükümlülüğü, Çimento İşveren, 2013/3, s.6 vd.; **AKIN**, Levent, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun İşverenin Hukuki Sorumluluğuna Etkisi, MÜHFAD, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, İstanbul 2014, s.657 vd.; **DEMİR**, Fevzi, İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemlerinin Alınmasında İşverenin Sorumluluğu, MÜHFAD, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, İstanbul 2014, s.675 vd.; **TULUKÇU**, N. Binnur, İşverenin Risk Değerlendirmesi Yükümlülüğünün Hukuki Boyutu, MÜHFAD, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, İstanbul 2014, s.711 vd.; **ARSLAN**, Seda, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'na Göre İşverenin Genel Yükümlülükleri, MÜHFAD, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, İstanbul 2014, s.767 vd.; **AKI**, Erol, 6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ve Çalışma Yaşamına Etkileri, DEÜHFD., Prof. Dr. M. Polat Soyer'e Armağan, İzmir 2014, s.3 vd.; **SERATLI**, Gaye Burcu, 4857 Sayılı Kanuna Göre İş Sağlığı ve Güvenliği, Legal İSGHD, S.7, 2005, s.1143; **KAPLAN**, Emine Tuncay, Bireysel İş Hukuku, Ankara 2015, s.340; **BOSTANCI**, Yalçın, İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Yükümlülüklerini Yerine Getirmemesi ve Yaptırımları, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.12, S.1-2, 2004, s.68 vd.; **ÖZTÜRK**, s.230.

⁹²⁹ “İşverenler iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmamak, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerine uyulup uyulmadığını denetlemek, işçilerini karşılayabilecekleri mesleki riskler ile buna karşı alınması gerekli tedbirler ve yasal hak ve sorumluluklar konusunda bilgilendirmek için gerekli iş sağlığı ve güvenliği eğitimini vermek zorundadırlar. Buna karşılık işçiler ise iş sağlığı ve güvenliği konusunda işverenin aldığı her türlü önleme uymakla yükümlüdürler. 6331 sayılı yasada işverenlerin işçi sağlığı ve iş güvenliği noktasında alması gereken tedbirler olarak belirtilen hususların işverenlere objektif özen yükümlülüğü getirdiği açıktır. Bu itibarla işverenler mevzuatın kendisine yüklediği tedbirleri, işçinin tecrübeli oluşu veya onun dikkatli çalışması halinde bu tedbirlerin gerekmeyeceği gibi bir düşünce ile almaktan sarfınazar edemez. Diğer taraftan, işçilerin beden ve ruh sağlığının korunmasında önemli olan yön, iş güvenliği tedbirlerinin alınmasının hakkaniyet ölçüleri içinde işverenlerden istenip istenemeyeceği değil, aklın, ilmin, fen ve tekniğin, tedbirlerin alınmasını gerekli görüp görmediği hususlarıdır. Bu itibarla işverenler, mevzuatın kendisine yüklediği tedbirleri, işçilerin tecrübeli oluşu veya dikkatli çalıştığı takdirde gerekmeyeceği gibi düşünceler ile almaktan çekinemeyeceklerdir. Çalışma hayatında süre gelen kötü alışkanlık ve geleneklerin varlığı da, işverenlerin önlem alma ödevini etkilemez. İşverenler, çalıştırdığı sigortalıların bedeni ve ruh bütünlüğünü korumak için yararlı her önlemi, amaca uygun biçimde almak, uygulamak ve uygulatmakla yükümlüdürler.” Y21HD., 21.3.2016, 17839/4837, www.kazanci.com (20.08.2018). Aynı yönde, Y10HD., 4.3.2008, 6310/2821, www.kazanci.com (15.09.2018); Y10HD., 28.6.2013, 24352/14697, www.kazanci.com (20.08.2018). İşverenin işçi sağlığı ve güvenliği için sadece yazılı kurallara değil teknolojinin gerekli kıldığı önlemlere aykırı davranılması halinde de kusurlu olacağına ilişkin bkz.

maktadır. Bu doğrultuda işverenler alınması gerekli önlemler için yeni teknolojileri takip etmeli ve kendileri bu konuda sürekli güncellemelidir⁹³⁰. Aksi halde sorumluluktan kurtulmaları da mümkün olmayacaktır⁹³¹. Belirtilen önlem alma yükümlülüğü tüm işverenlerin yanı sıra geçici işçi çalıştıran işverenleri de kapsadığı görüşündeyiz.

Türkiye İş Kurumu İle İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun'a göre, özel istihdam bürosu işçisine ilişkin 20.06.2012 tarihli ve 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu, 31.05.2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ile 4447 sayılı Kanundan doğan yükümlülükler, 4857 sayılı Kanunun 7 nci maddesi saklı kalmak kaydıyla, özel istihdam bürosu tarafından yerine getirilir. Bu madde dikkate alındığında da özel istihdam bürosu geçici olarak çalışan işçinin işvereni olarak iş sağlığı ve güvenliği başta olmak üzere anılan kanunlardan kaynaklanan her türlü yükümlülüğü yerine getirmekle sorumludur. Buna göre, özel istihdam büroları işveren sıfatıyla, geçici işverenler de işçilerin kendi yanlarında çalışmalarından dolayı iş sağlığı ve güvenliğine tüm önlemleri almaları gerekmektedir.

İşveren, yapılacak risk değerlendirmesi sonucu alınacak iş sağlığı ve güvenliği tedbirleri ile kullanılması gereken koruyucu donanım veya ekipmanı belirler (İSGK. m.10/2). Ancak koruyucu malzemenin hangi işveren tarafından sağlanacağına ilişkin bir netlik yoktur. İşçi, geçici işçi çalıştıran işveren yanında çalışmayı sürdürdüğü için kanaatimizce koruyucu malzemeyi de geçici işçi çalıştıran işveren sağlamalıdır.

Y21HD., 22.4.2014, 1282/8662, Çalışma ve Toplum, 2015/1, s.513. "Bu konuda yapılacak ilk yargı işlemi, mevcut hükümlere göre, alınacak tedbirlerin neler olduğunun tespiti işidir. Mevzuat hükümlerince öngörülmemiş, fakat alınması gerekli başkaca bir tedbir varsa, bunların dahi tespiti zorunluluğu açıktır. Bunların işverence tam olarak alınıp alınmadığı, alınmamışsa, zararın bundan doğup doğmadığı, duruma işçinin tedbirlere uymamasının etkili bulunup bulunmadığı ve bu doğrultuda tarafların kusur oranı saptanacaktır. Sorumluluğun saptanmasında kural, sorumluluğu gerektiren ve yasada belirlenmiş bulunan durumun kendi özelliğini göz önünde bulundurmamak ve araştırmayı bu özelliğe göre yürütmektir.", Y10HD., 6.5.2014, 16347/9925, www.kazanci.com (20.08.2018).

⁹³⁰ "Her türlü önlem" in anlamı ise şudur; işverenler artık kendilerinin küçük veya ekonomik yönden zayıf olduğunu iddia ederek sorumluluktan kurtulamayacaktır. Küçük ya da büyük her türlü işveren bilimin ve teknolojinin mümkün kıldığı önlemleri almakla yükümlü olacaktır". **ÖZDEMİR**, Erdem İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, İstanbul, 2014, s.66 (İş Sağlığı); İşverenin işçi sağlığı ve güvenliği için sadece yazılı kurallara değil teknolojinin gerekli kıldığı önlemlere aykırı davranılması halinde de kusurlu olacağına ilişkin bkz. Y21HD., 22.4.2014, 1282/8662, Çalışma ve Toplum, 2015/1, s.513.

⁹³¹ İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun 4. maddesine göre, "(2) İşyeri dışındaki uzman kişi ve kuruluşlardan hizmet alınması, işverenin sorumluluklarını ortadan kaldırmaz. (3) Çalışanların iş sağlığı ve güvenliği alanındaki yükümlülükleri, işverenin sorumluluklarını etkilemez".

Doktrinde kişisel koruyucu donanımın geçici işveren tarafından sağlandığının açıkça belirtilmesi gerektiği görüşü de mevcuttur⁹³².

B. İşyerindeki Risklerin Değerlendirilmesine İlişkin Yükümlülüğü

İş kazaları ve meslek hastalıklarının oluşumuna neden olabilecek durumların önlenmesi için tüm işyerlerinde risk değerlendirilmesi yapılması iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanabilmesi açısından gereklidir⁹³³.

Risk değerlendirmesi, işveren tarafından çalışanlarının ve kuruluşun çalışma faaliyetlerinden etkilenebilecek kişilerin, çalışma alanlarında sağlık ve güvenlik standartlarını iyileştirmek için olası tehlikelerin belirlenmesini, risklerin değerlendirilmesini, bu olasılıkların ortadan kaldırılmasını ve etkilerinin azaltılmasını ya da kontrol altında tutulmasını sağlamak olarak tanımlanabilir⁹³⁴. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda risk değerlendirmesi, işyerinde var olan ya da dışarıdan gelebilecek tehlikelerin belirlenmesi, bu tehlikelerin riske dönüşmesine yol açan faktörler ile tehlikelerden kaynaklanan risklerin analiz edilerek derecelendirilmesi ve kontrol tedbirlerinin kararlaştırılması amacıyla yapılması gerekli çalışmalar olarak tanımlanmıştır (İSGK. m.3/1-ö).

Risk değerlendirmesine ilişkin detaylı düzenleme İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda yer almıştır. Buna göre, işveren, iş sağlığı ve güvenliği yönünden risk değerlendirmesi yapmak veya yaptırmakla yükümlüdür⁹³⁵. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda özel istihdam bürolarının risk değerlendirmesi yapması gerekip gerekmediğine ilişkin net bir hüküm yoktur. Konuya ilişkin İş Sağlığı ve Güvenliği Risk

⁹³² ÖZTÜRK, s.232.

⁹³³ SÜZEK, İş Hukuku, s.883.

⁹³⁴ www.işguveligim.net (18.08.2018).

⁹³⁵ Risk değerlendirmesi yapılırken şu hususların dikkate alınması gerekmektedir: Belirli risklerden etkilenecek çalışanların durumu (İSGK. m.10/1-a). Kullanılacak iş ekipmanı ile kimyasal madde ve müstahzarların seçimi (İSGK. m.10/1-b). İşyerinin tertip ve düzeni (İSGK. m.10/1-c). Genç, yaşlı, engelli, gebe veya emziren çalışanlar gibi özel politika gerektiren gruplar ile kadın çalışanların durumu (İSGK. m.10/1-ç). İşveren, yapılacak risk değerlendirmesi sonucu alınacak iş sağlığı ve güvenliği tedbirleri ile kullanılması gereken koruyucu donanım veya ekipmanı belirleyecektir (İSGK. m.10/2). Ayrıca işyerinde uygulanacak iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerini, çalışma şekilleri ve üretim yöntemlerini, çalışanların sağlık ve güvenlik yönünden korunma düzeylerini yükseltecek ve işyerinin idari yapılanmasının her kademesinde uygulanabilir nitelikte olmalıdır (İSGK. m.10/3). İşveren, iş sağlığı ve güvenliği yönünden çalışma ortamına ve çalışanların bu ortamda maruz kaldığı risklerin belirlenmesine yönelik gerekli kontrol, ölçüm, inceleme ve araştırmaların yapılmasını da sağlayacaktır (İSGK. m.10/4).

Değerlendirmesi Yönetmeliği'ne⁹³⁶ göre, işyerinde çalışanlar, çalışan temsilcileri ve başka işyerlerinden çalışmak üzere gelen çalışanlar ve bunların işverenleri; işyerinde karşılaşılabilecek sağlık ve güvenlik riskleri ile düzeltici ve önleyici tedbirler hakkında bilgilendirilir (RDY. m.16).

Çalışanların bilgilendirilmesi başlıklı bu maddeye göre, geçici işçi çalıştıran işveren kendi işyerine ait risk değerlendirmesini yaptırdıktan sonra risklere ilişkin tespit edilen durumları geçici işçiye ve özel istihdam bürosuna aktarmalıdır. Bizim de katıldığımız görüşe göre, işçilerini geçici olarak çalıştırılmak üzere başka bir işverenin yanına gönderecek olan özel istihdam bürosu, geçici işçi çalıştıran işverenin işyerinde risk değerlendirilmesi yapıp yapılmadığının kontrolünü sağlamalıdır⁹³⁷.

Geçici işçiler sürekli çalışan işçilere nazaran daha zor koşullarda, işin yapılması kolaylaştırılmadan çalışmaktadırlar. Bu zorluklar geçici işçilerde kas-iskelet sistemi rahatsızlıklarının görülme sıklığının artmasına neden olmaktadır⁹³⁸. Dolayısıyla geçici işçinin çalıştığı alanlarda etkili şekilde risk değerlendirmeleri yapılarak işçilerin iş kazaları ve meslek hastalıklarına maruz kalmaları önlenmelidir.

C. Çalışanların Bilgilendirilmesine, Görüşlerinin Alınmasına ve Katılmalarının Sağlanmasına İlişkin Yükümlülüğü

Çalışanların sağlık ve güvenliğini etkilediği bilinen veya etkilemesi muhtemel konular hakkında; görevlendirdikleri kişi veya hizmet aldığı kurum ve kuruluşları, başka işyerlerinden çalışmak üzere kendi işyerine gelen çalışanları ve bunların işverenlerini bilgilendirecektir⁹³⁹ (İSGK. m.6/1-d).

⁹³⁶ RG., 29.12.2012, 28512.

⁹³⁷ ÖZTÜRK, s.233.

⁹³⁸ BELİN/ZAMPARUTTI/TULL/HERNANDEZ, s.95.

⁹³⁹ Bu şekilde bir düzenleme yapılmasının nedeni İş Kanununun da yer alan düzenlemeye uygun hareket edilmesinin sağlanmasıdır. Nitekim, İş Kanununun 7. maddesinin 3. fıkrasında geçici iş ilişkisi kurulduğunda, geçici işveren işçiyi gözetme borcundan işverenle birlikte sorumlu tutulduğundan tazminatlara ve iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanmasına ilişkin hükümler geçici işverenlere de uygulanacaktır. Yargıtay'ın konuyla ilgili bir yerleşmiş görüşü bu şekildedir: "Her ne kadar iş güvenliği önlemlerinin, iş kazasının meydana geldiği işyerinin işvereni tarafından alınması gerekirse de, işçisini ödünç veren işveren de ödünç alan işverenle birlikte iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınmasından birlikte sorumlu tutulduğundan...". Y10HD., 20.1.2003, 10298/5, YKD., Haziran 2003, s.905.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun "Çalışanların Bilgilendirilmesi" başlıklı 16. maddesine göre, işveren, işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması ve sürdürülebilmesi amacıyla çalışanları ve çalışan temsilcilerini işyerinin özelliklerini de dikkate alarak aşağıdaki konularda bilgilendirir⁹⁴⁰:

İşyerinde karşılaşılabilecek sağlık ve güvenlik riskleri, koruyucu ve önleyici tedbirler hakkında (İSGK. m.16/1-a), kendileri ile ilgili yasal hak ve sorumluluklar hakkında (İSGK. m.16/1-b), ilk yardım, olağan dışı durumlar, afetler ve yangınla mücadele ve tahliye işleri konusunda görevlendirilen kişiler hakkında (İSGK. m.16/1-c), işveren, tahliye ile ilgili 12. maddede belirtilen ciddi ve yakın tehlikeye maruz kalan veya kalma riski olan bütün çalışanları, tehlikeler ile bunlardan doğan risklere karşı alınmış ve alınacak tedbirler hakkında derhal bilgilendirecektir (İSGK. m.16/2-a). Başka işyerlerinden çalışmak üzere kendi işyerine gelen çalışanların birinci fıkrada⁹⁴¹ belirtilen bilgileri almalarını sağlamak üzere, söz konusu çalışanların işverenlerine⁹⁴² gerekli bilgileri verecektir⁹⁴³ (İSGK. m.16/2-b). Ancak işverene iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin bilgi yahut verilerin çalışanlara ulaştırılması noktasında yükümlülük verilmiştir⁹⁴⁴. Buna göre, risk değerlendirmesi, iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili koruyucu ve önleyici tedbirler, ölçüm, analiz, teknik kontrol, kayıtlar, raporlar ve teftiştten elde edilen bilgilere, destek elemanları ile çalışan temsilcilerinin ulaşmasını sağlayacaktır (İSGK. m.16/2-c).

Geçici veya Belirli Süreli İşlerde İş Sağlığı ve Güvenliği Hakkında Yönetmeliği⁹⁴⁵, nde de bu konuya yer verilmiştir. Buna göre, işveren, belirli süreli işlerde veya

⁹⁴⁰ 4857 sayılı Kanunda yer alan düzenlemelere ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **YİĞİT**, s.182 vd.

⁹⁴¹ İşyerinde karşılaşılabilecek sağlık ve güvenlik riskleri, koruyucu ve önleyici tedbirler hakkında (İSGK. m.16/1-a); Kendileri ile ilgili yasal hak ve sorumluluklar hakkında (İSGK. m.16/1-b); İlk yardım, olağan dışı durumlar, afetler ve yangınla mücadele ve tahliye işleri konusunda görevlendirilen kişiler hakkında (İSGK. m.16/1-c).

⁹⁴² Burada işverenlerden ziyade işçilere doğrudan bilgilendirme yapılmasının daha yerinde olacağı görüşündeyiz. Aynı yönde, **ÖZDEMİR**, İş Sağlığı, s.401.

⁹⁴³ Bizim katıldığımız bir görüşe göre, yapılan işin niteliği değişmiş yahut farklı riskler doğmuşsa işverenin ve işçinin bu konuda ayrıca bilgilendirilmesi gerekmektedir. Bu duruma ilişkin bir hüküm İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda yer almamaktadır. **CANIKLIOĞLU**, Nurşen, 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununda Öngörülen İşveren Yükümlülükleri, Çalışma Mevzuatı Seminer Notları, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayii İşverenleri Sendikası Yayını, 26-30 Eylül 2012, s.67; **ŞAHİN EMİR**, Asiye, İşyerinde Tehlike Halinde Alınması Gereken Önlemlerin Hukuki Çerçevesi, Ankara 2015, s.84; **ERDOĞAN**, s.139.

⁹⁴⁴ **SÜZEK**, İş Hukuku, s.882.

⁹⁴⁵ RG., 23.08.2013, 28744.

geçici süreli iş ilişkilerinde İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda belirtilen bilgilendirme yükümlülüğü saklı kalmak kaydı ile çalışanlara; işe başlamadan önce yapacakları işin ne olduğu ve bu işte karşılaştıkları riskler hakkında gerekli bilgilerin verilmesini sağlar. Özellikle yapılacak işin gerektirdiği mesleki bilgi, yetenek, tecrübe ve gerekli sağlık gözetiminin neler olduğu konusunda bilgi verilmesini sağlar. Ayrıca iş nedeniyle ortaya çıkabilecek ilave özel riskler açıkça belirtilir (m.6). Bu madde kapsamında geçici işveren, özel istihdam bürosuna gerekli yapılacak işe ilişkin tüm bilgileri verecektir. Özel istihdam bürosu da bu kapsamda işçisine gerekli bilgileri verecektir. Esasen bu maddenin bir diğer amacı da gerekli bilgilendirmelere haiz olan özel istihdam bürosu yapılacak işin niteliğine göre geçici işçiyi seçme hakkına sahip olacaktır⁹⁴⁶.

Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimlerinin Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliğe⁹⁴⁷ göre ...geçici bir süre ile çalışanları kendi işyerinde çalıştırmak üzere devralan işveren, devraldığı çalışanları ve işverenlerini iş sağlığı ve güvenliği risklerine ilişkin bilgilendirir (ÇİSGEHY. m.5/2).

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun "Çalışanların görüşlerinin alınması ve katılımlarının sağlanması" başlıklı maddesine göre, işveren, görüş alma ve katılımın sağlanması konusunda, çalışanlara veya iki ve daha fazla çalışan temsilcisinin bulunduğu işyerlerinde varsa işyeri yetkili sendika temsilcilerine yoksa çalışan temsilcilerine şu imkânları sağlayacaktır. İş sağlığı ve güvenliği ile ilgili konularda görüşlerinin alınması, teklif getirme hakkının tanınması ve bu konulardaki görüşmelerde yer alma ve katılımlarının sağlanması (İSGK. m.18/1-a), yeni teknolojilerin uygulanması, seçilecek iş ekipmanı, çalışma ortamı ve koşullarının çalışanların sağlık ve güvenliğine etkisi konularında görüşlerinin alınması (İSGK. m.18/1-b), işveren, destek elemanları ile çalışan temsilcilerinin şu konularda önceden görüşlerinin alınmasını sağlar. İşyerinden görevlendirilecek veya işyeri dışından hizmet alınacak işyeri hekimi, iş güvenliği uzmanı ve diğer personel ile ilk yardım, yangınla mücadele ve tahliye işleri için kişilerin görevlendirilmesi (İSGK. m.18/2-a), risk değerlendirmesi yapılarak, alınması gereken koruyucu ve önleyici tedbirlerin ve kullanılması gereken

⁹⁴⁶ CANIKLIOĞLU, Geçici İş, s.137; ÖZTÜRK, s.235.

⁹⁴⁷ RG.,15.05.2013, 28648.

koruyucu donanım ve ekipmanın belirlenmesi (İSGK. m.18/2-b), sağlık ve güvenlik risklerinin önlenmesi ve koruyucu hizmetlerin yürütülmesi (İSGK. m.18/2-c), çalışanların bilgilendirilmesi (İSGK. m.18/2-ç), çalışanlara verilecek eğitimin planlanması (İSGK. m.18/2-d), çalışanların veya çalışan temsilcilerinin, işyerinde iş sağlığı ve güvenliği için alınan önlemlerin yetersiz olduğu durumlarda veya teftiş sırasında, yetkili makama başvurmalarından dolayı hakları kısıtlanamayacaktır (İSGK. m.18/3). Her ne kadar İş Sağlığı ve Kanunu'nda açıkça zikredilmese de belirtilen bu haklardan geçici işveren bünyesinde çalışan geçici işçinin de yararlanması gerektiği görüşündeyiz.

D. Çalışanlara Eğitim Verme Yükümlülüğü

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun "Çalışanların Eğitimi" başlıklı maddesine göre, işveren, çalışanların iş sağlığı ve güvenliği eğitimlerini almasını sağlayacaktır⁹⁴⁸. İşyerinde oluşacak risklere karşı işçilerin sadece bilgilendirilmesi gereken amaca hizmet etmeyecektir. Bu nedenle işçilerin aynı zamanda risklere karşı eğitilmesi de gerekmektedir⁹⁴⁹. Eğitim verme sadece çalışanların becerilerini ve kazanma potansiyellerini geliştirmek için değil, aynı zamanda kazaları önlemek ve iş sağlığı ve güvenliği kültürünün oluşması için de önemlidir⁹⁵⁰.

İşyerinde temel güvenlik konusunda eğitim almayan geçici bir işçi, işçi ve işyeri için potansiyel olarak zararlı sonuçlar doğurabilecek endüstriyel kaza riski taşır. Genel olarak, geçici taşeron işçileri, geçici sözleşmelerdeki diğer çalışanlar gibi, çalışma ortamları ve hakları hakkında daha az bilgiye sahiptir ve çalışma koşullarını değiştirmelerini zorlaştırarak, iş tehlikeleri hakkında şikayet etmeme durumları ne-

⁹⁴⁸ Geçici iş ilişkisi kurulan işveren işçiye talimat verme hakkına sahip olup, işçiye sağlık ve güvenlik risklerine karşı gerekli eğitimi vermekle yükümlüdür. Y9HD., 13.04.2009, 24566/10412, **SÜMER**, Uygulama, s.67.

⁹⁴⁹ **YILDIZ**, Gaye Burcu, İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Eğitim Verme Yükümlülüğü, İşveren Dergisi, Haziran 2005, C.43, S.9, s.52; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.880; **ERDOĞAN**, s.141.

⁹⁵⁰ **CANIKLIOĞLU**, Nurşen, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Çerçevesinde İşverenin İş Kazasından Doğan Hukuki Sorumluluğu, Prof.Dr. Turhan Esener'e Armağan, I, İş Hukuku Uluslararası Kongresi, Ankara 2016, s.57.

deniyle daha kısıtlı hissederler. Ayrıca sağlık ve güvenlik komitelerinde temsil edil-
meleri de muhtemel deđildir⁹⁵¹.

Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimlerinin Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliğe göre işçilere verilecek eğitimin amacı, işyerlerinde sağlıklı ve güvenli bir ortamı temin etmek, iş kazalarını ve meslek hastalıklarını azaltmak, çalışanları yasal hak ve sorumlulukları konusunda bilgilendirmek, onların karşı karşıya bulundukları mesleki riskler ile bu risklere karşı alınması gerekli tedbirleri öğretmek ve iş sağlığı ve güvenliği bilinci oluşturarak uygun davranış kazandırmaktır (ÇİSGEHY. m.8). Eğitim programları, yönetmelikte belirtilen eğitimin amacına uygun hazırlanır. Eğitim programlarının hazırlanmasında işçilerin veya sağlık ve güvenlik işçi temsilcisinin katılımları sağlanarak görüşleri alınır (ÇİSGEHY. m.9/1).

İşverenler, çalışanların yaptığı veya yapacağı işle ilgili bilgisinin olmaması, eksik olması ya da mevcut bilgisinin yetersiz kalması gibi hususları dikkate alarak işe başlamadan önce, çalışma yeri veya iş değişikliğinde, iş ekipmanlarının değişmesi halinde ve yeni teknoloji uygulamalarında, çalışanlara, -yeni eğitim, -ilave eğitim, -ileri eğitim gibi eğitimler verecektir⁹⁵² (ÇİSGEHY. m.10). İlgili eğitim konuları ise yönetmelikte ayrıntılı olarak sayılmıřtır⁹⁵³. Ayrıca verilen eğitimler, çalışanlara her-

⁹⁵¹ **BENACH**, Joan/M Amable/C Muntaner **FERNANDO GARCIA**, Benavides, The Consequences Of Flexible Work For Health: Are We Looking At The Right Place, s.406; <https://jech.bmj.com/content/56/6/405>, (18.03.2018).

⁹⁵² Çalışanlara üç ayrı Şekilde ngrlen eğitimlerin içerikleri Őyledir: Yeni eğitim; çalışanların işe başlamalarında ve yeni koşullara kolaylıkla uyum sağlamaları için yeni bilgiler vermek üzere düzenlenen programlardır. İlave eğitim; çalışanların iş güvenliği ve mesleki bilgilerinin eksikliklerini gidermek ve meslekteki niteliklerini geliştirmek için ilave bilgiler vermek üzere düzenlenen programlardır. İleri eğitim; çalışanların iş güvenliği ve mesleki düzeylerini yükseltmek ve meslekte eskimişliği gidermek için düzenlenen programlardır. İleri eğitim programıyla çalışanların mesleki düzeylerinin yükseltilmesi ve meslekte oluşan eskimenin giderilmesi sağlanmaktadır. **EKMEKÇİ**, Ömer, İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimin Usul ve Esasları, Mercek Dergisi, Ocak 2006, S:41, s.103; **YILDIZ**, Eğitim, s.55; **GUZ**, s.113.

⁹⁵³ Çalışanlara verilecek eğitim, işyerinin faaliyet alanına göre aşağıdaki ve benzeri konulardan seçilir;

a) Genel iş sağlığı ve güvenliği kuralları, b) İş kazaları ve meslek hastalıkların sebepleri ve işyerindeki riskler, c) Kaza, yaralanma ve hastalıktan korunma prensipleri ve korunma tekniklerinin uygulanması, d) İş ekipmanlarının güvenli kullanımı, e) Çalışanların yasal hak ve sorumlulukları, f) Yasal mevzuat ile ilgili bilgiler, g) İşyerinde güvenli ortam ve sistemleri kurma, h) Kişisel koruyucu alet kullanımı, i) Ekranlı ekipmanlarla çalışma, j) Uyarı işaretleri, k) Kimyasal, fiziksel ve biyolojik maddelerle ortaya çıkan riskler, l) Temizlik ve düzen, m) Yangın olayı ve yangından korunma, n) Termal konfor Şartları, o) Ergonomi, p) Elektrik, tehlikeleri, riskleri ve önlemleri, r) İlk yardım, kurtarma.

hangi bir mali yük getirmeyecek şekilde düzenlenir ve eğitimlerde geçen süre çalışma süresinden sayılacaktır (ÇİSGEHY. m.6).

Açıklanan gerekçe ile bu eğitim özellikle; işe başlamadan önce, çalışma yeri veya iş değişikliğinde, iş ekipmanının değişmesi hâlinde veya yeni teknoloji uygulanması hâlinde verilecektir. Eğitimler, değişen ve ortaya çıkan yeni risklere uygun olarak yenilenir, gerektiğinde ve düzenli aralıklarla tekrarlanacaktır (İSGK. m.17/1). Çalışan temsilcileri özel olarak eğitilecektir (İSGK. m.17/2). İş Kanununun 7. maddesinde yer alan geçici iş ilişkisinde, geçici bir süre ile çalışanları kendi işyerinde çalıştırmak üzere devralan işveren, devraldığı çalışanların iş sağlığı ve güvenliği eğitimlerinin verilmesinden sorumludur. Ayrıca geçici bir süre ile çalışanları kendi işyerinde çalıştırmak üzere devralan işveren, devraldığı çalışanları ve işverenlerini iş sağlığı ve güvenliği risklerine ilişkin bilgilendirir (ÇİSGEHY. m.5/2). Mesleki eğitim alma zorunluluğu bulunan tehlikeli ve çok tehlikeli sınıfta yer alan işlerde, yapacağı işle ilgili mesleki eğitim aldığını belgeleyemeyenler çalıştırılmayacaktır (İSGK. m.17/3). İş kazası geçiren veya meslek hastalığına yakalanan çalışana, işe başlamadan önce, söz konusu kazanın veya meslek hastalığının sebepleri, korunma yolları ve güvenli çalışma yöntemleri ile ilgili ilave eğitim verilecektir. Ayrıca, herhangi bir sebeple altı aydan fazla süreyle işten uzak kalanlara, tekrar işe başlatılmadan önce bilgi yenileme eğitimi verilecektir (İSGK. m.17/4).

Tehlikeli ve çok tehlikeli sınıfta yer alan işyerlerinde; yapılacak işlerde karşılaşılabilecek sağlık ve güvenlik riskleri ile ilgili yeterli bilgi ve talimatları içeren eğitimin alındığına dair belge olmaksızın, başka işyerlerinden çalışmak üzere gelen çalışanlar işe başlatılmayacaktır (İSGK. m.17/5). Geçici iş ilişkisi kurulan işveren, iş sağlığı ve güvenliği risklerine karşı çalışana gerekli eğitimin verilmesini sağlayacaktır (İSGK. m.17/6). Bu madde kapsamında verilecek eğitimin maliyeti çalışanlara yansıtılmayacaktır. Eğitimlerde geçen süre çalışma süresinden sayılır. Eğitim sürelerinin haftalık çalışma süresinin üzerinde olması hâlinde, bu süreler fazla sürelerle çalışma veya fazla çalışma olarak değerlendirilecektir (İSGK. m.17/7).

İş Sağlığı ve Güvenliği Hizmetleri Yönetmeliği'nin⁹⁵⁴ eğitim başlıklı 7. maddesine göre de, işveren tarafından, kurulun üyelerine ve yedeklerine iş sağlığı ve güvenliği konularında eğitim verilmesi sağlanır. Kurul üyelerinin ve yedeklerinin eğitimleri asgari olarak kurulun görev ve yetkileri, iş sağlığı ve güvenliği konularında ulusal mevzuat ve standartlar, sıkça rastlanan iş kazaları ve tehlikeli vakaların nedenleri, iş hijyeninin temel ilkeleri, iletişim teknikleri, acil durum önlemleri, meslek hastalıkları, işyerlerine ait özel riskler, risk değerlendirmesi konularını kapsamaktadır. Belirtilmelidir ki, maddeye göre, asıl işveren alt işveren ilişkilerinde ortak kurul oluşumunda eğitimden her iki işveren birlikte sorumludur.

E. İş Sağlığı ve Güvenliği Kurulu Oluşturma Yükümlülüğü

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ile işverenlere iş sağlığı ve güvenliği kurulu oluşturma yükümlülüğü getirilmiştir⁹⁵⁵. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'na göre, elli ve daha fazla çalışanın bulunduğu ve altı aydan fazla süren sürekli işlerin yapıldığı işyerlerinde işveren, iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili çalışmalarda bulunmak üzere kurul oluşturur. İşveren, iş sağlığı ve güvenliği mevzuatına uygun kurul kararlarını uygular (İSGK. m.22/1). Altı aydan fazla süren asıl işveren-alt işveren ilişkisinin bulunduğu hallerde; asıl işveren ve alt işveren tarafından ayrı ayrı kurul oluşturulmuş ise, faaliyetlerin yürütülmesi ve kararların uygulanması konusunda iş birliği ve koordinasyon asıl işverence sağlanır (İSGK. m.22/2-a). Asıl işveren tarafından kurul oluşturulmuş ise, kurul oluşturması gerekmeyen alt işveren, koordinasyonu sağlamak üzere vekâleten yetkili bir temsilci atar (İSGK. m.22/2-b).

⁹⁵⁴ RG., 18.01.2013, 28532.

⁹⁵⁵ Detaylı bilgi için bkz. **KABAKCI**, Mahmut, Avrupa Birliği İş Hukukunda İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliği İle İlgili Temel Yükümlülükleri, İstanbul 2009, s.65 vd.; **CILGA**, Erten, İş Sağlığı ve Güvenliğinde Son Gelişmeler, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.20, Aralık 2010, s.62 vd.; **ÖZDEMİR**, İş Sağlığı, s.147 vd.; Esasen daha önce İş Kanunu'nun 80. maddesi ile işverenlere bu yükümlülük getirilmiştir. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle yürürlükten kaldırılan İş Kanunu'nun 80. maddesine göre sanayiden sayılan, devamlı olarak en az elli işçi çalıştıran ve altı aydan fazla sürekli işlerin yapıldığı işyerlerinde her işverenin, bir iş sağlığı ve güvenliği kurulu kurmakla yükümlü olduğu öngörülmüştür. **ANDAÇ**, Faruk, Yeni İş Kanununun Getirdikleri Semineri, Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu, İzmir, 3 Temmuz 2003, s.51; **AYHAN**, Abdurrahman, Çalışma Hayatımız Bakımından İşyerlerinde İşçi Sağlığı ve Güvenliği Kurullarının Oluşturulması ve Önemi, Kamu-İş, C.7, S.2, Ankara 2003, s.81. Yapılan bu düzenleme ile işverenlerin iş sağlığı ve güvenliği konusunda daha etkin rol alması amaçlanmıştır.

İşyerinde kurul oluşturması gerekmeyen asıl işveren, alt işverenin oluşturduğu kurula iş birliği ve koordinasyonu sağlamak üzere vekâleten yetkili bir temsilci atar (İSGK. m.22/2-c). Kurul oluşturması gerekmeyen asıl işveren ve alt işverenin toplam çalışan sayısı elliden fazla ise, koordinasyonu asıl işverence yapılmak kaydıyla, asıl işveren ve alt işveren tarafından birlikte bir kurul oluşturulur (İSGK. m.22/2-ç). Aynı çalışma alanında birden fazla işverenin bulunması ve bu işverenlerce birden fazla kurulun oluşturulması hâlinde işverenler, birbirlerinin çalışmalarını etkileyebilecek kurul kararları hakkında diğer işverenleri bilgilendireceklerdir (İSGK. m.22/3).

İş Sağlığı ve Güvenliği Hizmetleri Yönetmeliği'nde bu kurulların kimlerden oluşacağı ve görevlerinin neler olduğu belirtilmiştir. Buna göre iş sağlığı ve güvenliği kurulu, işveren veya işveren vekili, iş güvenliği uzmanı, işyeri hekimi, insan kaynakları, personel, sosyal işler veya idari ve mali işleri yürütmekle görevli bir kişi, bulunması halinde sivil savunma uzmanı, bulunması halinde formen, ustabaşı veya usta, çalışan temsilcisi, işyerinde birden çok çalışan temsilcisi olması halinde baş temsilci tarafından oluşturulur. Kurulun görevleri ise oldukça detaylı olup işyerinde iş sağlığı ve güvenliği uygulamasına bağımsız destek sağlanması için kurul üyelerinin kişisel haklarının korunmasına da yer verilmiştir⁹⁵⁶.

⁹⁵⁶ (1) Kurulun görev ve yetkileri şunlardır a) İşyerinin niteliğine uygun bir iş sağlığı ve güvenliği iç yönerge taslağı hazırlamak, işverenin veya işveren vekilinin onayına sunmak ve yönergenin uygulanmasını izlemek, izleme sonuçlarını rapor haline getirip alınması gereken tedbirleri belirlemek ve kurul gündemine almak, b) İş sağlığı ve güvenliği konularında o işyerinde çalışanlara yol göstermek,c) İşyerinde iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin tehlikeleri ve önlemleri değerlendirmek, tedbirleri belirlemek, işveren veya işveren vekiline bildirimde bulunmak, ç) İşyerinde meydana gelen her iş kazası ve işyerinde meydana gelen ancak iş kazası olarak değerlendirilmeyen işyeri ya da iş ekipmanının zarara uğratma potansiyeli olan olayları veya meslek hastalığında yahut iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili bir tehlike halinde gerekli araştırma ve incelemeyi yapmak, alınması gereken tedbirleri bir raporla tespit ederek işveren veya işveren vekiline vermek, d) İşyerinde iş sağlığı ve güvenliği eğitim ve öğretimini planlamak, bu konu ve kurullarla ilgili programları hazırlamak, işveren veya işveren vekilinin onayına sunmak ve bu programların uygulanmasını izlemek ve eksiklik görülmesi halinde geri bildirimde bulunmak, e) İşyerinde yapılacak bakım ve onarım çalışmalarında gerekli güvenlik tedbirlerini planlamak ve bu tedbirlerin uygulamalarını kontrol etmek, f) İşyerinde yangın, doğal afet, sabotaj ve benzeri tehlikeler için alınan tedbirlerin yeterliliğini ve ekiplerin çalışmalarını izlemek, g) İşyerinin iş sağlığı ve güvenliği durumuyla ilgili yıllık bir rapor hazırlamak, o yılki çalışmaları değerlendirmek, elde edilen tecrübeye göre ertesi yılın çalışma programında yer alacak hususları değerlendirerek belirlemek ve işverene teklifte bulunmak, ğ) 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun 13 üncü maddesinde belirtilen çalışmaktan kaçınma hakkı talepleri ile ilgili acilen toplanarak karar vermek, h) İşyerinde teknoloji, iş organizasyonu, çalışma şartları, sosyal ilişkiler ve çalışma ortamı ile ilgili faktörlerin etkilerini kapsayan tutarlı ve genel bir önleme politikası geliştirmeye yönelik çalışmalar yapmak. (2)

İş sağlığı ve güvenliği kurullarının oluşturulması için gereken sayıya geçici işçilerin dahil olup olmayacağı konusuna ilişkin açıklık yoktur. Bu konuda farklı görüşler olduğu görülmektedir. Bir görüşe göre, geçici işçilerin, geçici işveren yanında risklere maruz kalma ihtimali olduğundan geçici işçiler bu sayıya dahil edilmelidir. Ayrıca özel istihdam bürosunun işyerindeki sayı azalacağı için her iki işverenin işyerindeki sayıya dahil edilmesi gerekmektedir⁹⁵⁷. Başka bir görüşe göre, geçici işçi ile geçici işveren arasında iş sözleşmesi bulunmadığından iş sağlığı ve güvenliği kurullarının oluşumunda geçici işçiler dikkate alınmamalıdır. Bunun yerine özel istihdam bürosu kapsamında sayıya dahil edilmelidir⁹⁵⁸. Her ne kadar geçici işveren ile geçici işçi arasında iş sözleşmesi oluşmasa da kurul oluşturulması için gerekli elli sayısının aynı ortamda bulunan işçiler açısından geçerli olduğu dikkate alınarak geçici işçileri geçici işçi çalıştıran işveren yanında sayıya dahil edilmesi gerektiği görüşü de vardır⁹⁵⁹.

Kanaatimizce de geçici işçinin her ne kadar geçici işçi çalıştıran işveren ile arasında iş sözleşmesi olmasa da, geçici işçinin aynı iş ortamında ve aynı risklere maruz kaldığından⁹⁶⁰ geçici işçi çalıştıran işveren bünyesinde elli sayısına dahil edilmesi gerekmektedir. Geçici işçinin çalışması sona ermesi halinde, işyerindeki işçi sayısı ellinin altına düşse bile, bu durumun mevcut oluşturulmuş kurulun varlığını olumsuz etkilememesi gerektiği görüşündeyiz.

F. İşçilerin Sağlık Muayenesine İlişkin Yükümlülüğü

Çalışanların yaptıkları işe ilişkin ruhsal bedensel açıdan zarar görmemesi için sağlık gözetimine tabi tutulmaları kaçınılmaz bir gereksinimdir⁹⁶¹. İş Sağlığı ve Gü-

Kurul üyeleri bu Yönetmelikle kendilerine verilen görevleri yapmalarından dolayı hakları kısıtlanamaz, kötü davranış ve muameleye maruz kalamazlar.

⁹⁵⁷ **AKYİĞİT**, İş Hukuku, s.377.

⁹⁵⁸ **EKMEKÇİ**, Ömer, 4857 sayılı İş Kanununa Göre İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda İşyeri Örgütlenmesi, İstanbul 2005, s.46; **AKIN**, Levent, İş Sağlığı Güvenliği ve Alt İşverenlik, Ankara 2013, s.135; **DEMİRCİOĞLU**, Murat, İşyerinde İş Sağlığı ve Güvenliği Organizasyonu, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C.II, Ankara 2011, s.1832; **CANIKLIOĞLU**, Geçici İş, s.137.

⁹⁵⁹ **ÖZTÜRK**, s.238.

⁹⁶⁰ **BAYCIK** Gaye, Rödövens Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği ve Tarafların İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülükleri, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C.II, Ankara 2011, s.1951.

⁹⁶¹ **SÜZEK**, İş Hukuku, s.885; **ÖZTÜRK**, s.239. Detaylı bilgi için bkz. **SÜZEK**, Sarper, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Açısından İşverenlerin Yükümlülükleri, Legal İSGHD., S.55, 2017,

venliği Kanunu'na göre, işveren, çalışanların işyerinde maruz kalacakları sağlık ve güvenlik risklerini dikkate alarak sağlık gözetimine tabi tutulmalarını sağlayacaktır (İSGK. m.15/1-a). İşveren, aşağıda belirtilen durumlarda çalışanların sağlık muayenelerinin yapılmasını sağlamak zorundadır (İSGK. m.15/1-b);

İşe girişlerinde, iş değişikliğinde, iş kazası, meslek hastalığı veya sağlık nede- niyle tekrarlanan işten uzaklaşmalarından sonra işe dönüşlerinde talep etmeleri hâlinde, işin devamı süresince, çalışanın ve işin niteliği ile işyerinin tehlike sınıfına göre Bakanlıkça belirlenen düzenli aralıklarla tehlikeli ve çok tehlikeli sınıfta yer alan işyerlerinde çalışacaklar, yapacakları işe uygun olduklarını belirten sağlık rapo- ru olmadan işe başlatılamayacaktır (İSGK. m.15/2).

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu kapsamında alınması gereken sağlık raporları, işyeri sağlık ve güvenlik biriminde veya hizmet alınan ortak sağlık ve güvenlik biri- minde görevli olan işyeri hekiminden alınır⁹⁶². Raporlara itirazlar Sağlık Bakanlığı tarafından belirlenen hakem hastanelere yapılır, verilen kararlar kesindir (İSGK. m.15/3). Sağlık gözetiminden doğan maliyet ve bu gözetimden kaynaklı her türlü ek maliyet işverence karşılanır, çalışana yansıtılamayacaktır (İSGK. m.15/4). Sağlık muayenesi yaptırılan çalışanın özel hayatı ve itibarının korunması açısından sağlık bilgileri gizli tutulacaktır (İSGK. m.15/5).

Geçici işçilerin sağlık gözetiminin hangi işveren tarafından yaptırılacağına iliş- kin açık bir düzenleme yer almamakla birlikte kanaatimizce özel istihdam bürosunun işçileri işe başlarken ve devamında sağlık gözetimini yapması gerektiğinden sorum- luluk da özel istihdam bürosundadır. Ancak geçici işçi çalıştıran işveren bünyesinde yapılacak işin niteliği dikkate alınarak gerekli sağlık kontrolleri yeniden yapılmalı yahut da yapıldığı belgelendirilmelidir.

s.1309 vd.; **ALPAGUT**, Gülsevil, İş Sağlığı ve Güvenliği Yasa Tasarısında İşverenin Ykm- llkleri ve Risk Değerlendirmesi, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanun Tasarısı Semineri, TİSK, Ankara 2012, s.36; **ÖZDEMİR**, İş Sağlığı, s.254 vd.; **SARIBAY ÖZTÜRK**, Gizem, İş Sağlı- đı ve Güvenliği Yükümlülüklerinin Yerine Getirilmemesinin Hukuki, İdari ve Cezai Sonuçları, İstanbul 2015, s.25 vd.

⁹⁶² İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun Geçici 3. maddesine göre, çalışanlar için, 4857 sayılı Kanun ve diğer mevzuat gereği daha önce alınmış bulunan periyodik sağlık raporları süresi bi- tinceye kadar geçerlidir.

G. İş Kazası ve Meslek Hastalıklarının Kayıt ve Bildirimine İlişkin Yü- kümlülükleri

İş Kanunu'na göre, geçici işveren, geçici işçinin iş kazası ve meslek hastalığı hâllerini özel istihdam bürosuna derhâl, ayrıca Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 13 üncü ve 14 üncü maddelerine göre ilgili mercilere bildirmekle yükümlüdür (İK. m.7/9-c).

İş kazası ve meslek hastalıklarının oluşması halinde işverenlere bu durumların bildirimini yapmak ve gerekli kayıtları tutma yükümlülüğü 5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 13.⁹⁶³ ve 14.⁹⁶⁴ maddesinde yer almıştır.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda da 5510 Sayılı Kanun'da belirtildiği şekilde düzenleme yapılmıştır. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'na göre, işveren, bütün iş kazalarının ve meslek hastalıklarının kaydını tutar, gerekli incelemeleri yaparak bunlar ile ilgili raporları düzenleyecektir (İSGK. m.14/1-a). İşyerinde meydana gelen ancak yaralanma veya ölüme neden olmadığı halde işyeri ya da iş ekipmanının zarara uğramasına yol açan veya çalışan işyeri ya da iş ekipmanını zarara uğratma potansiyeli olan olayları inceleyerek bunlar ile ilgili raporları düzenleyecektir (İSGK. m.14/1-b).

İşveren, aşağıdaki hallerde belirtilen sürede Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirimde bulunacaktır;

İş kazalarını kazadan sonraki üç iş günü içinde (İSGK. m.14/2-a). Sağlık hizmeti sunucuları veya işyeri hekimi tarafından kendisine bildirilen meslek hastalıklarını, öğrendiği tarihten itibaren üç iş günü içinde (İSGK. m.14/2-b).

⁹⁶³ İş kazasının 4 üncü maddenin birinci fıkrasının; a) sigortalılar bakımından bunları çalıştıran işveren tarafından, o yer yetkili kolluk kuvvetlerine derhal ve Kuruma da en geç kazadan sonraki üç işgünü içinde, b) ...kapsamında bulunan sigortalı bakımından kendisi tarafından, bir ayı geçmemek şartıyla rahatsızlığının bildirim yapmaya engel olmadığı günden sonra üç işgünü içinde yapılır.

⁹⁶⁴ Meslek hastalığının 4 üncü maddenin birinci fıkrasının; a) ...sigortalılar bakımından, sigortalının meslek hastalığına tutulduğunu öğrenen veya bu durum kendisine bildirilen işveren tarafından, ...kapsamındaki sigortalı bakımından ise kendisi tarafından, bu durumun öğrenildiği günden başlayarak üç işgünü içinde, iş kazası ve meslek hastalığı bildirgesi ile Kuruma bildirilmesi zorunludur. Bu yükümlülüğü yerine getirmeyen veya yazılı olarak bildirilen hususları kasten eksik ya da yanlış bildiren işverene veya 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamındaki sigortalıya, Kurumca bu durum için yapılmış bulunan masraflar ile ödenmişse geçici iş göremezlik ödenekleri rücu edilir.

5510 Sayılı Kanunda yer almamasına rağmen İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda yer alan düzenlemeye göre ise, işyeri hekimi veya sağlık hizmeti sunucuları; meslek hastalığı ön tanısı koydukları vakaları, Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından yetkilendirilen sağlık hizmeti sunucularına sevk edeceklerdir (İSGK. m.14/3).

Sağlık hizmeti sunucuları kendilerine intikal eden iş kazalarını, yetkilendirilen sağlık hizmeti sunucuları ise meslek hastalığı tanısı koydukları vakaları en geç on gün içinde Sosyal Güvenlik Kurumuna bildireceklerdir (İSGK. m.14/4). Bu madde- nin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar, Sağlık Bakanlığının uygun görüşü alınarak Bakanlıkça belirlenecektir (İSGK. m.14/5). Bu şekilde yapılan bir düzenleme ile kayıt dışı istihdamın tespit edilmesinin kolaylaştırılması amaçlanmaktadır⁹⁶⁵.

IV. Geçici İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Bakımından Hakları

İş sağlığı ve güvenliğine ilişkin yükümlülükler uyulmayan işyerlerinde geçici işçilerin çalışmaktan kaçınma veya sözleşmeyi fesih hakkı vardır. Çalışanlara, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ile İş Kanunu'nda⁹⁶⁶ olduğu gibi çalışmaktan kaçınma hakkı⁹⁶⁷ tanınmıştır. Çalışmaktan kaçınma hakkı, iş kazası ve meslek hastalıklarının ortaya çıkmasını engellemeye ve işçinin maddi ve manevi varlığının korunmasını sağlamak üzere uygulanan bir yaptırım türüdür⁹⁶⁸.

⁹⁶⁵ **AYDIN**, İş Sağlığı ve Güvenliği, s.13.

⁹⁶⁶ İş Kanununda yer alan düzenleme için, **SOYER**, Polat, İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı - Koşulları, Kullanılması ve Hukukî Sonuçları-, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C.1, İstanbul 2011, s.657 vd.; **SUR**, Melda, İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı, A.Can Tuncay'a Armağan, İstanbul 2005, s.395 vd.; **AYDINLI**, İbrahim, İşçilerin İş Görmekten Kaçınma Hakkı, Çimento İşveren Dergisi, Temmuz 2005, S.4, s.18 vd.; **ENGİN**, Murat, Yeni İş Kanunu Tasarısı ve İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı, DEÜHFAD., C.5, S.1, İzmir 2003, s.86 vd.; **TOPUZ**, Murat, 4857 Sayılı İş Kanunu Çerçevesinde İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Aydın Aybay'a Armağan, S.2, İstanbul 2007, s.477 vd.

⁹⁶⁷ Doktrindeki çalışmaktan kaçınma hakkına ilişkin ayrıntılı açıklamalar için, **SOYER**, Kaçınma Hakkı, s.657 vd.; **İNCİROĞLU**, Lütfi, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununda Çalışanın Çalışmaktan Kaçınma Hakkı, MÜHFAD, Prof.Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, İstanbul 2014, s.809 vd.; **SUR**, s.405 vd.; **GÖKTAŞ**, s.49 vd. ; **AYDINLI**, İş Görme, s.17; **BALIK**, Derya, İşçinin İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Tehlike Sebebiyle İş Görmekten Kaçınma Hakkı, Legal İHSGHD., 2010/27, s.1005; **MOLLAMAHMUTOĞLU**, Hamdi, İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği Bakımından İşçinin İşi Red Hakkı, Türk Kamu-Sen, 1994, s.5; **ODAMAN**, Serkan, İş Sağlığı ve Güvenliği Açısından Tarafların Hak ve Yükümlülükleri ile Uluslararası Standart, Legal İSGHD, S.11, 2006, s.885.

⁹⁶⁸ Çalışanların çalışmaktan kaçınma hakkı 155 sayılı ILO Sözleşmesinde de güvence altına alınmıştır. Sözleşmenin 13. maddesine göre, "Sağlığı ve hayatı için ciddi ve yakında vaki olmasından korktuğu tehlike nedeniyle, haklı bir gerekçeyle, işinden uzaklaşan bir işçi, işinden uzaklaşması nedeniyle olabilecek uygunsuz sonuçlara karşı ulusal koşullar ve uygulama uygun bir

Çalışanlar, ciddi ve yakın tehlike ile karşı karşıya kalmaları halinde⁹⁶⁹ kurula, kurulun bulunmadığı işyerlerinde ise işverene başvurarak durumun tespit edilmesini ve gerekli tedbirlerin alınmasına karar verilmesini talep edebilir. Kurul acilen toplanarak, işveren ise derhâl kararını verir ve durumu tutanakla tespit eder. Karar, çalışana ve çalışan temsilcisine yazılı olarak bildirilir (İSGK. m.13/1). İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu tehlikenin ciddi ve yakın olmasını aynı anda aramıştır⁹⁷⁰. Dolayısıyla ciddi ya da yakın olmayan yahut da yakın ancak ciddi olmayan tehlikeler nedeniyle çalışmaktan kaçınma hakkı kullanılmayacaktır⁹⁷¹.

Kurul veya işverenin, çalışanın talebi yönünde karar vermesi hâlinde çalışan, gerekli tedbirler alınmaya kadar çalışmaktan kaçınabilir. Çalışanların çalışmaktan kaçındığı dönemdeki ücreti ile kanunlardan ve iş sözleşmesinden doğan diğer hakları saklıdır (İSGK. m.13/2). Çalışanlar ciddi ve yakın tehlikenin önlenemez olduğu durumlarda birinci fıkradaki usule uymak zorunda olmaksızın işyerini veya tehlikeli bölgeyi terk ederek belirlenen güvenli yere gider⁹⁷². Çalışanların bu hareketlerinden dolayı hakları kısıtlanamayacaktır (İSGK. m.13/3).

şekilde korunacaktır”. 19. maddesine göre, “Bir işçi, hayatı ve sağlığı için ciddi bir tehlike oluşturduğuna ve yakında vaki bulacağına haklı gerekçelerle inandığı herhangi bir durumu, derhal bir üstüne rapor eder; ve işveren bu durumun giderilmesi için gerekli önlemleri alınmaya kadar yaşam ve sağlık için ciddi tehlike oluşturmaya devam eden çalışma alanına işçilerin dönmelerini isteyemez. http://www.ilo.org/ankara/conventions-ratified-by-turkey/WCMS_377299/lang--tr/index.htm. Geniş bilgi için bkz. **SARIBAY ÖZTÜRK**, s.56 vd.; **AYDINLI**, Bağımsız Koruma, s.235.

⁹⁶⁹ Çalışmaktan kaçınma hakkının kullanabilmelerinin ilk koşulu işyerinde ciddi ve yakın bir tehlikenin bulunmasıdır. *Ciddi ve yakın tehlike* ifadesi yerine *yaşamsal veya acil* ya da *ciddi, yakın veya hayati* ifadelerinin kullanılmasının daha uygun olacağı düşünülmektedir. Avrupa Birliğinin 89/391 sayılı Yönerge işçinin çalışmaktan kaçınma hakkını kullanması için tehlikenin yakın ve ciddi olmasını yeterli görmüş, tehlikenin hayati olma koşulunu aramamıştır. 4857 sayılı İş Kanununun 83. maddesinde “yakın, acil ve hayati” ölçütü yer almaktayken, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu “ciddi ve yakın” bir tehlikenin bulunmasını yeterli saymıştır. Bu açıdan belirtilmelidir ki, örneğin, pnömokonyoz veya slikoz gibi tozlarla ortaya çıkan ya da kurşuna maruziyet nedeniyle çalışanların sağlığı açısından ortaya çıkan tehlike yaşamsaldır ancak yakın olduğu söylenemez.

SÜMER, Uygulama, s.401; **BAYCIK**, Sorumluluk, s.117; **SÜZEK**, İş Hukuku, 914; **CELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.381; **MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL**, İş Hukuku, 1377; **ÖZDEMİR**, İş Sağlığı, s.419.

⁹⁷⁰ **ÖZDEMİR**, İş Sağlığı, s.414; **SARIBAY ÖZTÜRK**, s.79.

⁹⁷¹ **SÜMER**, Uygulama, s.401.

⁹⁷² Bu durumumun “İşçinin Re’sen Çalışmaktan Kaçınma Hakkı” olarak adlandırıldığına ilişkin bkz. **MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL**, İş Hukuku, s.1379.

İş sözleşmesiyle çalışanlar, talep etmelerine rağmen gerekli tedbirlerin alınmadığı durumlarda, tabii oldukları kanun hükümlerine göre iş sözleşmelerini feshedebilir. İş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınmaması nedeniyle geçici işçilerin özel istihdam büroları ile aralarındaki sözleşmeyi feshedip edemeyeceğine ilişkin doktrindeki bir görüşe göre, özel istihdam bürolarının ve geçici işçi çalıştıran işverenlerin belirtilen nedenlerde yer alan tutumları geçici işçiye iş sözleşmesini haklı nedenle fesih hakkı verir⁹⁷³. Diğer bir görüşe göre, esas amaç sözleşmenin ayakta tutulması olduğu için öncelikle özel istihdam bürosuna başvurularak geçici iş ilişkisinin bitirilmesi talep edilmelidir⁹⁷⁴. Kanaatimizce, iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin yükümlülüğe uymayan taraf özel istihdam bürosu ise talep etmelerine rağmen gerekli tedbirlerin alınmadığı durumlarda geçici işçi, iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebilir, ancak sorun geçici işçi çalıştıran işveren tarafına ait ise öncelikle özel istihdam bürosuna durum bildirilmeli ona göre fesih hakkı kullanılmalıdır.

V. Yükümlülüklerin Uyulmamasının Hukuki, İdari ve Cezai Sonuçları

A. İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu

İş ilişkisinde işçi maddi ve manevi olarak eksiksiz bir şekilde iş görme taahhüt etmektedir. Yani işverene sadakat borcu ile bağlıdır. İşveren de buna karşılık işçiyi gözetip korumakla mükelleftir. İşçinin iş sağlığını ve güvenliğini sağlama borcu da gözetme borcu kapsamında değerlendirilir⁹⁷⁵. İşveren tarafından işçileri sağlık ve güvenlik risklerine karşı korumak için yapılan sistemli ve bilimsel çalışmalar da bu kapsamda değerlendirilir⁹⁷⁶.

Geçici işçiler özel istihdam bürolarından ziyade özel istihdam bürolarının gönderdiği geçici işveren yanında çalışmaktadırlar. İş sağlığı ve güvenliğine ilişkin doğacak bir zarardan hangi işverenin sorumlu olacağı yahut da sorumluluklarının nasıl olacağı da önem arz edecektir. Sorumluluk hükümleri açısından mevzuata bakıldı-

⁹⁷³ **EKMEKÇİ**, Geçici İş, s.378.

⁹⁷⁴ **KESER**, s.93; **ÖZTÜRK**, s.248.

⁹⁷⁵ **SÜZEK**, İş Hukuku, s.410; **YILDIZ**, Gaye Burcu, İşverenin İş Kazasından Doğan Hukuki Sorumluluğu, Toprak İşveren, Haziran 2010, 8 vd.; **KESER**, Hakan, İşverenin İşçiyi Gözetme Borcunun Geçici İş İlişkilerine Yansımaları, Legal İSGHD 2006, S.9, s.72.

⁹⁷⁶ İşverenin yükümlülüklerine ilişkin detaylı bilgi için bkz. **EKİN**, Ali, İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Yükümlülüklerin Uymamanın Sonuçları (İşveren Bakımından), Ankara, 2010, s.10 vd.

ğında, geçici işçi çalıştıran işveren işin gereği ve geçici işçi sağlama sözleşmesine uygun olarak geçici işçisine talimat verme yetkisine sahiptir (İK. m.7/9-a). Burada belirtilen talimat verme yetkisi sadece iş ilişkisini değil aynı zamanda iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin hükümleri de kapsamaktadır⁹⁷⁷.

Geçici işçi çalıştıran işveren İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu kapsamında öngörülen eğitimleri vermekle ve iş sağlığı ve güvenliği açısından gereken tedbirleri almakla, geçici işçi de bu eğitimlere katılmakla yükümlüdür. Yine geçici işçi çalıştıran işveren, geçici işçinin iş kazası ve meslek hastalığı hâllerini özel istihdam bürosuna derhâl, ayrıca Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 13 üncü ve 14 üncü maddelerine göre ilgili mercilere bildirmekle yükümlüdür.

Türkiye İş Kurumu İle İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun'a göre, özel istihdam bürosu işçisine ilişkin İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu, Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ile 4447 sayılı Kanundan doğan yükümlülükler, İş Kanunu'nun 7 nci maddesi saklı kalmak kaydıyla, özel istihdam bürosu tarafından yerine getirilir (m.19/2).

Belirtilen bu hükümler çerçevesinde, her ne kadar aralarında iş sözleşmesi bulunmasa da geçici işçi çalıştıran işverenin, geçici işçilere yönelik olan iş sağlığı ve güvenliği hükümlerinden sorumluluğu olduğu anlaşılmaktadır⁹⁷⁸.

Geçici işçinin iş sözleşmesi özel istihdam bürosu ile olduğundan özel istihdam bürosunun da geçici işçinin uğrayacağı zarardan sorumluluğu olduğu kaçınılmazdır. Türk Borçlar Kanunu'na göre işveren kanuna ve sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle işçinin ölümü, vücut bütünlüğünün zedelenmesi veya kişilik haklarının ihlaline bağlı zararların tazmini için sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabidir (TBK. m.417/son).

Doktrinde bir görüşe göre, işveren özel istihdam bürosunun, geçici işçinin çalıştığı işyerinde iş sağlığı ve güvenliği önlemleri alma durumu bulunmadığı için meydana gelecek iş kazasına ilişkin müteselsil sorumluluk hükümlerine gidilemeye-

⁹⁷⁷ SÜZEK, İş Hukuku, s.918; ÖZTÜRK, s.242.

⁹⁷⁸ Aynı yönde, ENGİN, Ödünç İş, s.155; SOYER, Polat, İşçinin Bir Başka İşverenin Yanında Çalışması ve Bireysel İş Hukukuna İlişkin Bazı Sorunlar, Yasa Hukuk Dergisi, C.3, S.3, Mart 1980, s.346; AKYİĞİT, Ödünç İş, s.155; ÖZTÜRK, s.243.

cektir⁹⁷⁹. Bir diğerk görüşe göre, birlikte sorumluluk hükümlerinin uygulanması halinde özel istihdam bürosu tarafından, geçici işçiyi gönderdiği işyerinde iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınıp alınmadığını kontrol etmesi gerekeceğinden ve önlemler alınmamışsa geçici işçiyi göndermemesi gerektiğinden birlikte sorumluluk hükümlerinin uygulanması isabetlidir⁹⁸⁰.

Kanaatimizce iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin geçici işçinin herhangi bir zarara uğraması halinde özel istihdam bürosunun ve geçici işçi çalıştıran işverenin birlikte sorumluluğuna gidilmesi gerekecektir. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ve buna bağlı çıkarılan yönetmelikler kapsamında, özel istihdam bürosunun geçici olarak görevlendirdiği işçisinin çalışma koşullarını ve geçici işçi çalıştıran işverenin yükümlülüklerini yerine getirilip getirmediğini denetlemesi gerekmektedir. Aksi halde özel istihdam bürosunun sorumluluğu olmadığı düşünüldüğünde, geçici işçi çalıştıran işverenin yanında çalışırken zarara uğrayan geçici işçinin zararını telafi edeceği muhatap bulamaması sorunu da doğabilecektir.

Farklı bir açıdan bakıldığında ise Türk Borçlar Kanunu'na göre, birden çok kişi birlikte bir zarara sebebiyet verdikleri veya aynı zarardan çeşitli sebeplerden dolayı sorumlu oldukları takdirde, haklarında müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler uygulanır (TBK. m.61). Bu gerekçeye göre de en kötü ihtimalle özel istihdam bürosunun kusuru oranında geçici işveren ile birlikte müteselsil sorumluluğu olacağı düşünülebilir⁹⁸¹. Sorumluluk hükümlerinin doğrudan bu madde uyarınca kusura göre belirleneceği yönünde görüş de vardır⁹⁸².

B. İşverenlerin İdari Sorumluluğu

1. İşin Durdurulması

İşin durdurulmasına ilişkin yaptırım kararı uygulanması iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin herhangi bir eksikliğin tespit edilmesinin en önemli sonuçlarından birisi-

⁹⁷⁹ TUNCAY, Ödünç İş, s.71; EKMEKÇİ, Geçici İş, s.376.

⁹⁸⁰ ERTAN, İş Sağlığı, s.291.

⁹⁸¹ Geçici işçilerin iş sağlığı ve güvenliğinden hem özel istihdam bürosunun hem de geçici işçi çalıştıran işverenin sorumlu olabileceği iddia edilebilir. Bu sorumluluk ikili şekilde müteselsilen sorumluluk olarak kabul edilmelidir, HOWES, s.396.

⁹⁸² ÖZTÜRK, s.244.

dir⁹⁸³. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ile de işin durdurulmasına ilişkin ayrıntılı bir düzenleme yapılmıştır⁹⁸⁴. Buna göre, işyerindeki bina ve eklentilerde, çalışma yöntemi ve şekillerinde veya iş ekipmanlarında çalışanlar için hayati tehlike oluşturan bir husus tespit edildiğinde; bu tehlike giderilinceye kadar, hayati tehlikenin niteliği ve bu tehlikeden doğabilecek riskin etkileyebileceği alan ile çalışanlar dikkate alınarak, işyerinin bir bölümünde veya tamamında iş durdurulur. Ayrıca çok tehlikeli sınıfta yer alan maden, metal ve yapı işleri ile tehlikeli kimyasallarla çalışılan işlerin yapıldığı veya büyük endüstriyel kazaların olabileceği işyerlerinde, risk değerlendirmesi yapılmamış olması durumunda iş durdurulur (İSGK. m.25/1).

İşin durdurulmasına karar verilebilmesi için herhangi bir yargı kararı gerekmemektedir. Nitekim işin durdurulması idari bir karardır⁹⁸⁵. İş sağlığı ve güvenliği bakımından teftişe yetkili üç iş müfettişinden oluşan heyet, iş sağlığı ve güvenliği bakımından teftişe yetkili iş müfettişinin tespiti üzerine gerekli incelemeleri yaparak, tespit tarihinden itibaren iki gün içerisinde işin durdurulmasına karar verebilir. Ancak tespit edilen hususun acil müdahaleyi gerektirmesi hâlinde; tespiti yapan iş müfettişi, heyet tarafından karar alınıncaya kadar geçerli olmak kaydıyla işi durdurur (İSGK. m.25/2).

İşin durdurulması kararı, ilgili mülki idare amirine ve işyeri dosyasının bulunduğu Çalışma ve İş Kurumu il müdürlüğüne bir gün içinde gönderilir. İşin durdurulması kararı, mülki idare amiri tarafından yirmidört saat içinde yerine getirilir. Ancak, tespit edilen hususun acil müdahaleyi gerektirmesi nedeniyle verilen işin durdurulması kararı, mülki idare amiri tarafından aynı gün yerine getirilir (İSGK. m.25/3). İşveren, yerine getirildiği tarihten itibaren altı iş günü içinde, yetkili iş mahkemesinde işin durdurulması kararına itiraz edebilir. İtiraz, işin durdurulması kararının uygulanmasını etkilemez. Mahkeme itirazı öncelikle görüşür ve altı iş günü içinde karara

⁹⁸³ **URHANOĞLU CENGİZ**, İstar, İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülüklerine Aykırı Davranışının Yaptırımı Olarak İşin Durdurulması veya İşyerinin Kapatılması, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C.II, İstanbul 2011, s.1969; **EKİN**, İş Sağlığı, s.123; **ERDOĞAN**, s.150; **ŞAHİN EMİR**, s.183.

⁹⁸⁴ Aynı yönde düzenlemeler, İşyerlerinde İşin Durdurulması veya İşyerinin Kapatılmasına Dair Yönetmelikte de vardır. RG., 30.03.2013, 28603.

⁹⁸⁵ **KÖSEÖĞLU**, Ali Cengiz, İş Sağlığı ve Güvenliği Nedeniyle İdarece İşin Durdurulması ve İşyerinin Kapatılması, "İş Güç", Endüstri İlişkileri ve İnsan Kaynakları Dergisi, C.7, S.1, Ocak 2005, s.20; **AYDINLI**, Bağımsız Koruma, s.417; **URHANOĞLU CENGİZ**, s.1969.

bağlar. Mahkeme kararı kesindir (İSGK. m.25/4). İşverenin işin durdurulmasını gerektiren hususların giderildiğini Bakanlığa yazılı olarak bildirmesi hâlinde, en geç yedi gün içinde işyerinde inceleme yapılarak işverenin talebi sonuçlandırılır (İSGK. m.25/5).

İşveren, işin durdurulması sebebiyle işsiz kalan çalışanlara ücretlerini ödemekle veya ücretlerinde bir düşüklük olmamak üzere meslek veya durumlarına göre başka bir iş vermekle yükümlüdür (İSGK. m.25/6). Bu madde kapsamında geçici işçi çalıştıran işverenin işyerinde işin durdurulması halinde geçici işçinin ücretinin özel istihdam bürosu aracılığı ile ödenmesine devam edilmesi gerektiği yahut başka bir işyerine görevlendirilebileceği kanaatindeyiz.

2. İdari Para Cezaları

İşyerinde iş sağlığı ve güvenliği kurallarına uymayan işverenlere idari para cezaları düzenlenmiştir. İdari para cezası uygulanması için mutlaka iş kazasının meydana gelmiş olması gerekmektedir⁹⁸⁶. İdari para cezaları 5326 sayılı Kabahatler Kanunu çerçevesinde uygulanmaktadır. İdari para cezasına muhatap olan kişiler on beş gün içerisinde sulh ceza mahkemelerine itiraz edebilirler. Aksi halde ceza kesinleşmiş olacaktır⁹⁸⁷. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 26. maddesi ile yeterince ayrıntılı olarak düzenlenen idari para cezalarının, iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanmasına olumlu yönde etki etmektedir⁹⁸⁸. Kanunda yer alan yükümlülüklerini yerine

⁹⁸⁶ ERDOĞAN, s.151.

⁹⁸⁷ Ayrıntılı bilgi için, **ESEN**, Bünyamin, 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Gereğince Verilen İdari Para Cezalarına İtiraz ve Dava Yolları, Legal İSGHD, C.12, S.45, 2011, s.85 vd.

⁹⁸⁸ İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda yer alan düzenleme şöyledir; bu Kanunun; a) 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerinde belirtilen yükümlülükleri yerine getirmeyen işverene her bir yükümlülük için ayrı ayrı ikibin Türk Lirası, b) 6 ncı maddesinin birinci fıkrası gereğince belirlenen nitelikte iş güvenliği uzmanı veya işyeri hekimi görevlendirmeyen işverene görevlendirmedeği her bir kişi için beşbin Türk Lirası, aykırılığın devam ettiği her ay için aynı miktar, diğer sağlık personeli görevlendirmeyen işverene ikibinbeşyüz Türk Lirası, aykırılığın devam ettiği her ay için aynı miktar, aynı fıkranın (b), (c) ve (d) bentlerinde belirtilen yükümlülükleri yerine getirmeyen işverene her bir ihlal için ayrı ayrı binbeşyüz Türk Lirası, (ç) bendine aykırı hareket eden işverene yerine getirilmeyen her bir tedbir için ayrı ayrı bin Türk Lirası, c) 8 inci maddesinin birinci ve altıncı fıkralarına aykırı hareket eden işverene her bir ihlal için ayrı ayrı binbeşyüz Türk Lirası, ç) 10 uncu maddesinin birinci fıkrasına göre risk değerlendirmesi yapmayan veya yaptırmayan işverene üçbin Türk Lirası, aykırılığın devam ettiği her ay için dörtbinbeşyüz Türk Lirası, dördüncü fıkrasında belirtilen yükümlülükleri yerine getirmeyen işverene binbeşyüz Türk Lirası, d) 11 ve 12 nci maddeleri hükümlerine aykırı hareket eden işverene, uyulmayan her bir yükümlülük için bin Türk Lirası, aykırılığın devam ettiği her ay için aynı miktar, e) 14 üncü maddesinin birinci fıkrasında belirtilen yükümlülükleri yerine

getirmeyen işveren ifadesi nedeniyle iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin yükümlülüklerini yerine getirmeyen özel istihdam büroları yahut geçici işçi çalıştıran işverenler hakkında da idari para cezaları uygulanacaktır. Bu noktada özel istihdam bürosu yahut geçici işçi çalıştıran işveren arasında herhangi bir ayırım yapılmadığı da belirtilmelidir⁹⁸⁹.

C. İş Sağlığı ve Güvenliğine Uymamanın Cezai Yaptırımları

İş sağlığı ve güvenliğine alınması gerekli olan tedbirlerin alınmaması nedeniyle kazaya sebebiyet veren işverenlerin hukuki sorumluluklarının yanı sıra cezai sorumlulukları da doğmaktadır. Cezai açıdan incelenmesi gereken suçlar taksirle yaralama yahut taksirle ölüme sebebiyet verme olarak karşımıza çıkmaktadır. Her ne kadar Türk Ceza Kanunu'nda her iki durumda da hapis cezası öngörülmüşse de, belirtilen cezai durumların ilk defa ortaya çıkması halinde alınacak cezanın hürriyeti bağlayıcı

getirmeyen işverene her bir yükümlülük için ayrı ayrı binbeşyüz Türk Lirası, ikinci fıkrasında belirtilen yükümlülükleri yerine getirmeyen işverene ikibin Türk Lirası, dördüncü fıkrasında belirtilen yükümlülükleri yerine getirmeyen sağlık hizmeti sunucuları veya yetkilendirilen sağlık hizmeti sunucularına ikibin Türk Lirası, f) 15 inci maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında belirtilen yükümlülükleri yerine getirmeyen işverene, sağlık gözetimine tabi tutulmayan veya sağlık raporu alınmayan her çalışan için bin Türk Lirası, g) 16 ncı maddesinde belirtilen yükümlülükleri yerine getirmeyen işverene, bilgilendirilmeyen her bir çalışan için bin Türk Lirası, ğ) (Değişik: 4/4/2015-6645/4 md.) 17 nci maddesinde belirtilen yükümlülükleri yerine getirmeyen işverene, her bir aykırılık için çalışan başına ayrı ayrı beşyüz Türk Lirası, h) 18 inci maddesinde belirtilen yükümlülükleri yerine getirmeyen işverene, her bir aykırılık için ayrı ayrı bin Türk Lirası, ı) 20 nci maddesinin birinci ve dördüncü fıkralarında belirtilen yükümlülükleri yerine getirmeyen işverene bin Türk Lirası, üçüncü fıkrasında belirtilen yükümlülükleri yerine getirmeyen işverene binbeşyüz Türk Lirası, i) 22 ncı maddesinde belirtilen yükümlülükleri yerine getirmeyen işverene her bir aykırılık için ayrı ayrı ikibin Türk Lirası, j) 23 üncü maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen bildirim yükümlülüklerini yerine getirmeyen yönetimlere beşbin Türk Lirası, k) 24 üncü maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili konularda ölçüm, inceleme ve araştırma yapılmasına, numune alınmasına veya eğitim kurumları ile ortak sağlık ve güvenlik birimlerinin kontrol ve denetiminin yapılmasına engel olan işverene beşbin Türk Lirası, l) (Değişik: 4/4/2015-6645/4 md.) 25 inci maddesinin altıncı fıkrasında belirtilen yükümlülükleri yerine getirmeyen işverene ihlale uğrayan her bir çalışan için bin Türk Lirası, aykırılığın devam ettiği her ay için aynı miktar, m) 29 uncu maddesinde belirtilen; büyük kaza önleme politika belgesi hazırlamayan işverene ellibin Türk Lirası, güvenlik raporunu hazırlayıp Bakanlığın değerlendirmesine sunmadan işyerini faaliyete geçiren, işletilmesine Bakanlıkça izin verilmeyen işyerini açan veya durdurulan işyerinde faaliyete devam eden işverene seksenbin Türk Lirası, n) 30 uncu maddesinde öngörülen yönetmeliklerde belirtilen yükümlülükleri yerine getirmeyen işverene, uyulmayan her hüküm için tespit edildiği tarihten itibaren aylık olarak bin Türk Lirası, o) (Ek: 4/4/2015-6645/4 md.) Çalışanlarına, standartlara uygun ve CE işaretli kişisel koruyucu donanım temin etmeyen işverenlere çalışan başına beşyüz Türk Lirası, ö) (Ek: 4/4/2015-6645/4 md.) Yer altı maden işletmelerinde çalışanların buldukları yeri ve giriş çıkışlarını gösteren takip sistemini kurmayan işverenlere çalışan başına beşyüz Türk Lirası, idari para cezası verilir.

⁹⁸⁹

ÖZTÜRK, s.246.

olmaması mümkün görülmele birlikte, birden fazla kişinin ölümü yahut da aynı duruma ilişkin suçun tekrarı halinde önemli hapis cezaları ile karşılaşabilme ihtimaline dikkat çekilmelidir⁹⁹⁰.

Taksirle başkasının vücuduna acı veren veya sağlığının ya da algılama yeteneğinin bozulmasına neden olan kişi, üç aydan bir yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır (TCK. m.89/1). Fiilin birden fazla kişinin yaralanmasına neden olması halinde, altı aydan üç yıla kadar hapis cezasına hükmolunur (TCK. m.4).

Türk Ceza Kanunu'nun gerekçesine bakıldığında başkasının vücuduna acı vermeye veya sağlığının ya da algılama yeteneğinin bozulmasına taksirle neden olan kişi cezalandırılır. Kasten yaralama ile aradaki fark suçun manevi unsuruna ilişkindir⁹⁹¹. Neticenin yaralama olarak gerçekleşmesi ise öldürme fiili ile arasındaki farkı göstermektedir⁹⁹². Öte yandan bilinçli taksirin varlığı halinde failin cezası ağırlaştırılır (TCK. m.22/3) ve fiil şikayete bağlı olmaktan çıkar (TCK. m.89/5). Ancak ister bilinçli ister bilinçsiz olsun taksirle yaralama her durumda uzlaşmalık suçlar arasındadır (CMK. m.253/1). Şikayete bağlı olup olmadığı bu açıdan önemsizdir.

Taksirle bir insanın ölümüne neden olan kişi, iki yıldan altı yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Fiil, birden fazla insanın ölümüne ya da bir veya birden fazla kişinin ölümü ile birlikte bir veya birden fazla kişinin yaralanmasına neden olmuş ise, kişi iki yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır (TCK. m.85). Failin bilinçli taksir içinde hareket etmiş olması durumunda ceza üçte birden yarısına kadar artırılır (TCK. m.22/3). Belirtilen yaptırımların alt ve üst sınırı arasındaki farkın çok fazla olması ile, ceza verilirken hakime oldukça geniş takdir yetkisi bırakılmıştır⁹⁹³.

⁹⁹⁰ AKIN, Levent, İş Sağlığı ve Güvenliğinde İşverenin Cezai Sorumluluğu, TISK Akademi, C.3, 2008/1, s.210.

⁹⁹¹ "...sağlık ocağında görevli hemşire ve ebe olan sanıkların vücuda enjeksiyon biçimi farklı olan kızamık aşısı yerine gerekli dikkat ve özeni göstermeyerek kızamık suyu ile sulandırılmış verem aşısı yapmaları nedeniyle bebeklerden ...'nin bir yıl süreyle gözlem altında tutulmalarına yol açma ve kolunda iltihaplı ceviz büyüklüğünde şişlik oluşturma eylemlerinin özel hüküm niteliğindeki taksirle yaralama suçuna uyması". Y4CD., 02.05.2006, 18181/10269, www.kazancı.com (09.04.2008).

⁹⁹² ÖZBEK, Veli Özer, Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı, C. 2, Ankara 2008, s.491; SOYASLAN, Doğan, Ceza Hukuku Özel Hükümler, 5.B., Ankara 2005, s.123; TEZCAN, Durmuş/ERDEM, Mustafa/ÖNOK, Murat, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, 5.B., Ankara 2007, s.181 vd.

⁹⁹³ ÖZBEK, s.384; SOYASLAN, s.119 vd.; TEZCAN/ERDEM/ÖNOK, s.172 vd.

§ 4. TOPLU İŞ HUKUKU BAKIMINDAN

I. Genel Olarak

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin geçici işçiler bakımından en çok eleştirilen hususlarından biri de sendikasızlaştırma olduğu bilinmektedir. Sendikal hakların aktif olarak kullanılabilmesi için öncelikle bir işyerinin varlığı gerekli iken, uygulamada kağıt üzerinde olan bir işveren yani özel istihdam bürosu ile bu haklardan işçilerin faydalanması imkansız hale gelmektedir⁹⁹⁴. Çünkü özel istihdam bürosunun işçisi olmasına rağmen fiilen burada çalışmayan geçici işçilerin bir araya gelip örgütlenmeleri veya organize olmaları ayrıca birbirlerini tanımaları hemen hemen mümkün olmayacaktır⁹⁹⁵. Buna bağlı olarak sendikaların yetki alabilmeleri de neredeyse imkansız olacaktır.

Öte yandan, geçici işçi özel istihdam bürosunun işkolundaki sendikaya üye iken, çalıştığı işyerlerinin farklı iş kollarının alanına girmesi nedeniyle toplu iş sözleşmelerinin temel amacı olan çalışanların sosyal ve ekonomik haklarının korunması ve geliştirilmesi sağlanamayacaktır⁹⁹⁶. Kanaatimizce uygulamada uluslararası olarak çalışan özel istihdam büroları büyük çoğunlukla internet üzerinden işlemleri yaptığından⁹⁹⁷, diğer istihdam büroları da küçük ofis gibi bir işyerinde faaliyetini sürdürdüğünden, geçici işçilerin fiziken bir araya gelme ihtimalleri bulunmamaktadır.

Geçici iş ilişkisinin kanuni düzenlemesinin yeni olması ve taraflarca yeterli şekilde bilinmemesi veya duyulmaması nedeniyle henüz sayı bakımından önemli olacak veriler yoktur. Çalışma hayatında örneklerinin çoğalması ile, geçici işçilerin sendikal haklarının da daha olumlu yönde gelişebileceği belirtilmelidir⁹⁹⁸.

⁹⁹⁴ ÖZDEMİR, s.23; KABAKCI, Ödünç İş, s.94.

⁹⁹⁵ ÖZDEMİR, s.23; İNCİROĞLU, Geçici İş, s.20; Geçici iş ilişkisinde sendikal konulara ilişkin, bkz. ÜNAL, Ayşe, AB’de Geçici İstihdam ve Sendikaların Bakış Açısı, Uludağ Üniversitesi Fen Edebiyat Fakültesi Sosyal Bilimler Dergisi, Y.5, S.7, 2004/2, s.121 vd.

⁹⁹⁶ GÜZEL/HEPER, s.51.

⁹⁹⁷ Örnek olarak, MANPOWER, <https://www.manpower.com.tr/ozel-istihdam-burolari-araciligi-ile-gecici-is-iliskisi>, ADECCO, <https://www.adecco.com.tr/tr-tr/adecco-turkey-services> (15.02.2019); Elektronik olarak işe almaya yönelik detaylı bilgi ve inceleme için bkz. KOÇER, Sevim/ÖKSÜZ, Gülden, Elektronik İşe Alma Sürecinde Özel İstihdam Bürolarının Rolü: Adecco Türkiye ve Kariyer.Net İncelemesi, Uluslararası Yönetim İktisat ve İşletme Dergisi, C.11, S.24, 2015, s.181 vd.

⁹⁹⁸ Almanya’da geçici işçilerin de sendika üyesi olarak toplu iş sözleşmesinde faydalandığına dair bkz. YİĞİT, s.172.

II. Sendikal Hakların Sağlanması Bakımından

Geçici işçilerin işverenlerinin özel istihdam bürosu olması nedeniyle sendikal haklar⁹⁹⁹ bakımından özel istihdam bürosuna tabi olacaklardır¹⁰⁰⁰. Özel istihdam büroları Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'na göre işkolu bakımından 10 nolu "ticaret, büro, eğitim ve güzel sanatlar" olarak kabul edilmesi gerektiğinden, geçici işçinin de bu işkolunda faaliyet gösteren sendikaya üye olması gerekmektedir¹⁰⁰¹. Özel istihdam bürosunda toplu iş sözleşmesinin yapılabilmesi için işçi sendikasının yetki tespitine ilişkin işçi sayısının belirlenmesinde, geçici işçiler dahil olabilecekken, geçici işçi çalıştıran işverenlerin işyerlerindeki yetki tespitlerinde dikkate alınmayacaktır¹⁰⁰².

Özel istihdam büroların işçisi olan geçici işçiler sadece özel istihdam bürolarının işyerleri için yapılan toplu iş sözleşmelerinde¹⁰⁰³ koşulları sağlamaları¹⁰⁰⁴ halinde

⁹⁹⁹ Sendika kurma, katılma, toplu pazarlık etme ve grev yapma hakkı başta olmak üzere tüm sendikal haklar evrensel insan hakları arasında yer almaktadır. <https://www.amnesty.org.uk/trade-unions-and-human-rights> (30.04.2018); İnsan hakkı olması dolayısıyla bütün ülkelerde vatandaşlık farkı gözetilmeksizin her insanın faydalanması gereken bir haktır. Sendika hakkı ve özgürlüğü kavramı da içerisinde bir serbestiyi barındırır. Ancak burada belirtilmelidir ki, özgürlük daha geniş kapsamlı bir kavramı karşılarken, hak ise özgürlük kavramının daha somut hali olarak karşımıza çıkmaktadır. **KABOĞLU**, İbrahim Ö., Kollektif Özgürlükler, Diyarbakır 1989, s.15; **ARGUN**, Fazilet Nurel, Sendikal Hak ve Özgürlüklerin Hukuki Niteliği, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 1995/1, s.10.

¹⁰⁰⁰ **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.247; **ODAMAN**, Yeni Düzenlemeler, s.58; **SE-RİN**, s.1079.; **ÖNAL**, s.136; **KILIÇ**, s.72.

¹⁰⁰¹ Toplu iş hukukuna ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **EKMEKÇİ**, Ömer, Toplu İş Hukuku Dersleri, İstanbul, 2018, s.31 vd.; Özel istihdam bürolarına ait ayrı bir iş kolu kurulabileceğinin uygulamada tartışılabileceğine ilişkin bkz. **İNCİROĞLU**, Geçici İş, s.20; **GÜZEL/HEPER**, s.51; **AKYİĞİT**, Ödünç İş, s.158; **NAZLI**, İş Aracılığı, s.288; **DOĞAN YENİSEY**, s.170; **ODAMAN**, Ödünç İş, s.62.

¹⁰⁰² **ODAMAN**, Yeni Düzenlemeler, s.58.

¹⁰⁰³ İş sözleşmesinin yapılması, içeriği ve sona ermesine ilişkin hususları düzenlemek üzere işçi sendikası ile işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren arasında yapılan sözleşme toplu iş sözleşmesidir. (STİSK. m.2/h).

¹⁰⁰⁴ Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu 39. maddeye göre, (1) Toplu iş sözleşmesinden taraf işçi sendikasının üyeleri yararlanır. (2) Toplu iş sözleşmesinden, sözleşmenin imzalanması tarihinde taraf sendikaya üye olanlar yürürlük tarihinden, imza tarihinden sonra üye olanlar ise üyeliklerinin taraf işçi sendikasına işverene bildirildiği tarihten itibaren yararlanır. (3) Toplu iş sözleşmesinin imza tarihi ile yürürlük tarihi arasında iş sözleşmesi sona eren üyeler de, iş sözleşmelerinin sona erdiği tarihe kadar toplu iş sözleşmesinden yararlanır. (4) Toplu iş sözleşmesinin imzası sırasında taraf işçi sendikasına üye olmayanlar, sonradan işyerine girip de üye olmayanlar veya imza tarihinde taraf işçi sendikasına üye olup da ayrılanlar veya çıkarılanların toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmeleri, toplu iş sözleşmesinin tarafı olan işçi sendikasına dayanışma aidatı ödemelerine bağlıdır. Bunun için işçi sendikasının onayı aranmaz. Dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden yararlanma, talep tarihinden geçerlidir. İmza tarihinden önceki talepler imza tarihi itibarıyla hüküm doğurur. (5) Dayanışma aidatının

yararlanabileceklerdir¹⁰⁰⁵. Geçici işçi çalıştıran işveren, geçici işçinin işvereni olmadığı ve aralarında iş sözleşmesi bulunmadığından geçici işçi geçici olarak çalıştığı bu işyerindeki toplu iş sözleşmesinden faydalanamayacaktır¹⁰⁰⁶. Kanaatimizce geçici işçinin, geçici olarak çalıştığı işyerinde uygulanan toplu iş sözleşmesinin borç doğurucu hükümlerine tabi olması isabetli olacaktır¹⁰⁰⁷.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisindeki işçinin, geçici işçi çalıştıran işverenin işyerinde bir toplu iş sözleşmesi bulunması ve sendikaya üye olması halinde dahi sözü edilen toplu iş sözleşmesinden yararlanması olanaksızdır. Yargıtay bazı durumlarda buna müsaade etmiştir. Katılmadığımız Yargıtay kararına göre, geçici işçi geçici işçi çalıştıran işverenin tarafı olduğu toplu iş sözleşmesinden üyelik ya da dayanışma aidatı dilekçesi vermesi halinde bu toplu iş sözleşmesinden yararlanabilecektir. Ayrıca bu toplu iş sözleşmesinin hükümlerinin uygulanmaması halinde ücret alacağından her iki işverenin birlikte sorumluluğu söz konusu olacağı belirtilmiştir¹⁰⁰⁸.

miktarı, üyelik aidatından fazla olmamak kaydıyla sendika tüzüğünde belirlenir. (6) Faaliyeti durdurulmuş sendikalara dayanışma aidatı ödenmez. (7) Bu Kanun anlamında işveren vekilleri ile toplu iş sözleşmesi görüşmelerine işvereni temsilen katılanlar, toplu iş sözleşmesinden yararlanamaz. (8) Grev sonunda yapılan toplu iş sözleşmesinden, 65 inci maddeye göre zorunlu olarak çalışanlar dışında işyerinde çalışmış olanlar aksine hüküm bulunmadıkça yararlanamaz.

1005

1006

ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.247.

ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.247; **AKYİĞİT**, Ödünç İş, s.174; **ODAMAN**, Yeni Düzenlemeler, s.58; **SERİN**, s.1079; Geçici işçinin geçici işçi çalıştıran işverenin işyerindeki toplu iş sözleşmesinin ücret ve sosyal yardımlara ilişkin hükümlerinden yararlanamayacağını ancak toplu iş sözleşmelerindeki fazla çalışma ve gece çalışma gibi çalışmaların primlerine geçici işçinin hak kazanması gerektiği görüşü için bkz. **ENGİN**, Ödünç İş, s.346; Fazla çalışma, gece çalışması gibi çalışmaların karşılığında verilen primlerin ücret niteliğinde olduğu ve geçici işçinin bu gibi hükümlerden yararlanmaması gerektiğine ilişkin görüş için bkz. **EKMEKÇİ**, Geçici İş, s.378; **ÖNAL**, s.136; **NARMANLIOĞLU**, s.19; 2011 yılında hazırlanan İş Kanunu'nda değişiklikler yapılacağına ilişkin taslakta, işçiyi korumak ve eşitliği sağlamak amacıyla yapılan ama içinde çelişkiler barındıran düzenlemeler olmuştur. Geçici işçinin, geçici işçi çalıştıran işverenin işyerinde uygulanan toplu iş sözleşmesinde sağlanan haklardan, sosyal yardım ve hizmetlerden, işyerinin taraf olduğu işçi sendikasına dayanışma aidatı ödemek suretiyle emsal işçi ile eşit ölçüde yararlanacağı belirtilmiştir. Özel istihdam bürosunun toplu iş sözleşmesine taraf olmadığı, geçici işçinin de geçici işverenin işçisi olmadığı dolayısıyla işçinin ücretinden dayanışma aidatı kesemeyeceğinden böyle bir düzenlenmenin uygulanması mümkün değildir. **DERELİ**, s.13; **DOĞAN YENİSEY**, s.170; **NAZLI**, İş Aracılığı, s.296.

1007

Aynı yönde toplu iş sözleşmesinin geçici iş ilişkisine uygun hükümlerinin uygulanmasına ilişkin bkz. **ODAMAN**, Ödünç İş, s.66; **AKYİĞİT**, Ödünç İş, s.174.

1008

Geçici iş ilişkisindeki işçinin, ödünç alan işyerinde bir toplu iş sözleşmesi bulunması ve sendikaya üye olması halinde dahi sözü edilen toplu iş sözleşmesinden yararlanması olanaksızdır. İşçi ödünç veren sürekli işverenin tarafı olduğu toplu iş sözleşmesinin varlığı ve üyelik ya da dayanışma aidatı dilekçesi vermesi halinde bu toplu iş sözleşmesinden yararlanabilecektir.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisine ilişkin hazırlanan Taslak'ta, geçici işçinin geçici işçi çalıştıran işverenin işyerindeki toplu iş sözleşmesinden dayanışma aidatı ödeyerek yararlanabileceği belirtilmişse de, Kanun metninde bu düzenleme yer almamıştır. Doktrinde, geçici işçinin geçici işçi çalıştıran işverenin işyerinde çalışan işçilerle emsal haklara sahip olacağından ayrıca toplu iş sözleşmesi ile yararlandırılması eleştirilmiştir¹⁰⁰⁹.

İş Kanunu'nda ve Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nda geçici işçilerin toplu iş hukukuna yönelik hakları düzenlenmediği için geçici işçilerin sendikası ve toplu iş sözleşmeleri olmadan çalışmaları söz konusu olacaktır. Kanaatimizce, özel istihdam bürosu ile işçi sendikası arasında toplu iş sözleşmesi imzalandığını varsaysak bile, farklı görevlerde çalışan geçici işçilerin toplu iş sözleşmesinde ücret seviyelerinin belirlenmesi, sosyal haklarının korunması gibi hususların düzenlenmesi oldukça güç ve karmaşık olacaktır.

Geçici işçinin, işinin niteliğinin geçici olması sebebiyle işyeri sendika temsilcisi atanabileceğine ilişkin tereddütler olabilecektir. Geçici işçi özel istihdam bürosunun işçisi olması sebebiyle toplu iş sözleşmesi yapmak üzere yetkisi kesinleşen sendika tarafından işyeri sendika temsilcisi olarak atanabilecektir. Özel istihdam bürolarının işçilerinin hepsi geçici işçi olduğu için yetki alan bir sendikanın üyeleri de geçici işçiler olacaktır. Dolayısıyla geçici işçilerin sendika temsilcisi olması mümkündür. İşçi sendika temsilcisinin sayısının tespitinde de, geçici işçiler özel istihdam bürosu işçisi olduğu için büro işçi sayısına dahil edilmelidir¹⁰¹⁰.

Sendikal bir nedenle geçici işçi çalıştıran işverenin geçici işçiye ayrımcılık uygulaması halinde geçici işçinin sendikal tazminat isteme hakkı olacaktır. Geçici iş ilişkisinde işverenin özel istihdam bürosu olması nedeniyle, sendikal tazminat talebi özel istihdam bürosuna yöneltilmelidir. Geçici işçi çalıştıran işverenin yanında çalışan geçici işçinin sendikal faaliyetlerde bulunması halinde, geçici işçi çalıştıran işve-

Anılan toplu iş sözleşmesinin hükümlerinin uygulanmaması halinde ücret alacağından her iki işverenin birlikte sorumluluğu söz konusu olur. Y7HD., 10.01.2014, 2013/18095 E.-2014/29 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (10.04.2019).

¹⁰⁰⁹ CANIKLIOĞLU, Nurşen, İş Kanunu'nda Değişiklik Öngören Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi ve Esnek Çalışma Biçimlerine İlişkin Tasarıların Genel Olarak Değerlendirilmesi, TİSK, İşveren Dergisi, Ocak-Şubat 2012, s.57.

¹⁰¹⁰ Aynı yönde, YİĞİT, s.173.

renin geçici iş ilişkisini sona erdirme veya geçici işçinin değiştirilmesini talep etmesi uygulamada karşılaşılabilecek durumlardır¹⁰¹¹. Böyle bir talep üzerine özel istihdam bürosunun geçici işçiyi değiştirmesi veya iş sözleşmesini feshetmesi halinde geçici işçi özel istihdam bürosundan sendikal tazminat talep edebilecektir¹⁰¹². Sendikal nedenlerle işçinin değişmesini isteyen geçici işverenin sendikal sorumluluğu olmamakla birlikte, koşullarının olması halinde haksız fiil sorumluluğu olacağı kabul edilmiştir¹⁰¹³.

III. Grev ve Lokavt Hakları Bakımından

Geçici işçi çalıştıran işverenin işyerinde grev ve lokavt uygulanması halinde geçici işçiler grev ve lokavta katılamayacak kişiler hariç olmak üzere çalışamayacaklardır (İK. m.7/5). İş Kanunu'nun bu açık düzenlemesine karşın, özel istihdam bürolarının grev ve lokavtın taraflarından biri olması halinde geçici işçinin durumuna ilişkin düzenleme yapılmamıştır¹⁰¹⁴. Doktrinde, özel istihdam bürosu ile geçici işçinin iş sözleşmesi geçici iş ilişkisi süresince devam ettiğinden, geçici işçinin Anayasa ve Kanun'dan kaynaklanan haklarından yoksun bırakılmaması gerektiği, grev hakkından faydalanması gerektiği özel istihdam bürolarının lokavt kararı alması halinde lokavta da maruz kalabileceği ileri sürülmektedir¹⁰¹⁵.

Geçici işçi, geçici işçi çalıştıran işverenin işçisi olmadığından bu işyeri bakımından grev hakkı olmayacaktır¹⁰¹⁶. Özel istihdam bürosunun işçisi olan geçici işçinin greve katılması halinde geçici iş ilişkisinde geçici işçi çalıştıran işveren bakımından olumsuz sonuçlar doğabilecektir. Geçici işçi çalıştıran işverenin işinde kesintiler olması riski oluşabilecektir. Ancak geçici işçinin özel istihdam bürosu işçisi olmasına rağmen grev hakkının olmaması düşüncesi kabul edilmemelidir. Aksinin kabulü, geçici işçilerin sendikal haklar bakımından ciddi anlamda eşitsizliğe maruz kalmasına yol açacaktır¹⁰¹⁷. Kanaatimizce geçici işçinin işvereni olan özel istihdam bürosu-

¹⁰¹¹ NAZLI, İş Aracılığı, s.290; ODAMAN, Ödünç İş, s.63.

¹⁰¹² YİĞİT, s.174.

¹⁰¹³ NAZLI, İş Aracılığı, s.291 vd.

¹⁰¹⁴ ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.247.

¹⁰¹⁵ ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.247; DEMİR M., s.19.

¹⁰¹⁶ NARMANLIOĞLU, s.19.

¹⁰¹⁷ Aynı yönde, AKYİĞİT, Ödünç İş, s.170; EKMEKÇİ, Geçici İş, s.378; NAZLI, İş Aracılığı, s.298; Bizim katılmadığımız, geçici işçinin özel istihdam bürosundaki greve katılmasının

nun işyerinde uygulanan greve katılabilmesi anayasal bir hak olarak gereklidir. Özel istihdam bürosunun işyerinde olan greve geçici işçi katılabilmeli, geçici işçi çalıştıran işveren iş gücü ihtiyacına kendisi çözüm bulmalı, işin niteliğinin geçici olması nedeniyle geçici işçi mağdur edilmemelidir.

Geçici işçi çalıştıran işverenin işyerinde grev ve lokavt uygulanması halinde, geçici işçinin özel istihdam bürosunda çalıştırılması gerekmektedir¹⁰¹⁸. Grev nedeniyle özel istihdam bürosuna dönen geçici işçiye, özel istihdam bürosu tarafından yeni bir görevlendirme yapılması mümkündür¹⁰¹⁹.

Geçici işçi çalıştıran işverenin işyerinde kanundışı grevin varlığı halinde, işçilerin sözleşmelerinin askıda olabileceği kabul edilmeyeceğinden bu süreçte geçici işçi çalıştırılabilecektir¹⁰²⁰.

§ 5. SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU BAKIMINDAN

I. Genel Olarak

Özel istihdam bürosunda çalışan geçici işçinin sosyal güvenlik hukuku bakımından hakları önem arz etmektedir. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin amaçlarından biri kayıt dışı istihdamın önlenmesi olduğundan işçilerin Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirimini yapılarak, düzenli şekilde primlerinin ödenmesi gerek işçiler için gerekse kayıtlı istihdam politikası bakımından önemlidir.

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ile 4447 sayılı Kanundan doğan yükümlülükler 4857 sayılı Kanunun 7. maddesi saklı kalmak kaydıyla, özel istihdam bürosu tarafından yerine getirileceği düzenlenmiştir (TİKK. m.19/2, ÖİBY. m.11/2). Kanun gerekçesinde, özel istihdam bürosu ve geçici işçi çalıştıran işveren şeklinde ikili yapı da, işçinin sosyal güvenlik haklarının güvence

mümkün olamaması gerektiğine ilişkin görüşü için bkz. **ODAMAN**, Yeni Düzenlemeler, s.59; **ENGİN**, Ödünç İş, s.348.

¹⁰¹⁸ **SERİN**, s.1079; **ÖNAL**, s.137; **NARMANLIOĞLU**, s.19; **DEMİR M.**, s.19; **KILIÇ**, s.73. Almanya'da Nisan 2017'de yürürlüğüne giren değişiklik ile, geçici işçi çalıştıran işverenin işyerinde grev ve lokavt mevcut ise geçici işçi çalıştıramayacağı düzenlenmiştir. **YİĞİT**, s.54.

¹⁰¹⁹ **YİĞİT**, s.176.

¹⁰²⁰ **ODAMAN**, Yeni Düzenlemeler, s.59.

altına alınması gerektiği, her ne kadar işçi iş görme edimini geçici işçi çalıştıran işverene karşı yerine getirecek olsa da, işçiye yazılı iş sözleşmesi düzenleyen ve ücret ödeme yükümlülüğü bulunan özel istihdam bürosu olduğundan işçinin 5510 sayılı Kanun ve 4447 sayılı Kanun kapsamındaki yükümlülüklerden yine özel istihdam bürosu sorumlu olacağı belirtilmiştir.

Geçici işçi sağlama sözleşmesinde öngörülen sürenin dolmasına rağmen geçici iş ilişkisinin devam etmesi halinde, geçici işçi çalıştıran işveren ile işçi arasında sözleşmesinin sona erme tarihinden itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi kurulmuş sayılıp, özel istihdam bürosu geçici işçinin sosyal sigorta primlerinden sözleşme süresiyle sınırlı olmak üzere sorumlu olacaktır (İK. m. 7/13). İş Kanunu'nda geçici işçinin özel istihdam bürosunda işe başlaması ile birlikte sosyal sigorta primlerinden sorumlu olacağına dair açık hüküm bulunmasa da, gerek işverenin özel istihdam bürosu olması gerekse, yukarıda belirttiğimiz özel istihdam bürosunun sınırlı sorumluluk hükmü özel istihdam bürosunun işveren sıfatıyla geçici işçinin sosyal sigorta primlerinden sorumlu olacağı kanaatindeyiz.

Doktrinde, mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde geçici işçinin sosyal sigorta primlerinden sadece özel istihdam bürolarının sorumlu tutulmuş olması, geçici işçi çalıştıran işveren ile birlikte müteselsil sorumluluğun düzenlenmemiş olması eleştirilmektedir¹⁰²¹. Mesleki olmayan geçici iş ilişkisinde, işçinin sosyal sigorta primlerinden geçici iş ilişkisi kurulan işveren ve devreden işverenin birlikte sorumlu oldukları açıkça düzenlenmiştir (İK. m.7/15). Geçici iş ilişkisinin iki türünde böyle bir ayırımın olması doktrinde anlaşılmasız olarak nitelendirilip, mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde de sosyal sigorta primlerinden birlikte sorumluluk düzenlemesi yapılması gerektiği belirtilmektedir¹⁰²².

5510 sayılı Kanunu'nun 12. maddesine göre, 4857 sayılı İş Kanunu'nda tanımlanan geçici iş ilişkisi kurulan işveren, bu Kanunda belirtilen yükümlülüklerinden dolayı işveren ile birlikte müştereken ve müteselsilen sorumlu olacağı belirtilmiştir. 6715 sayılı Kanun değişikliği ile mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin yasal olarak

¹⁰²¹ SÜZEK, İş Hukuku, s.299; BASKAN, s.28.

¹⁰²² DOĞAN YENİSEY, s.166, BASKAN, s.29.

düzenlenmesinden önce yürürlükte olan 5510 sayılı Kanun'da bu konuda bir değişiklik yapılmamıştır.

Sosyal sigorta yükümlülüğünün önemli olması sebebiyle 5510 sayılı Kanun'da değişiklik yapılmayıp müteselsil sorumluluk öngörüldüğü belirtilmiş olsa da¹⁰²³, bu Kanun'da değişiklik yapılmamasının bilinçli şekilde olmadığı ve kastedilenin mesleki olmayan geçici iş ilişkisi olduğu kanaatindeyiz. İş Kanunu'nun 7. maddesinde sosyal sigorta primleri bakımından mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisinde müteselsil sorumluluk hüküm altına alınmışken, mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde müteselsil sorumluluk açıkça düzenlenmemiştir. Yukarıda belirttiğimiz, Türkiye İş Kurumu Kanunu ve Özel İstihdam Büroları Yönetmeliği, 5510 sayılı Kanun'dan doğan yükümlülüklerin özel istihdam bürosu tarafından yerine getirileceğini belirterek sorumluluğun özel istihdam bürosuna ait olduğunu net bir şekilde ortaya koymaktadır.

Kanaatimizce, geçici işçi çalıştıran işverene sadece mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kapsamında geçici işçi çalıştırmaya başladığının Kuruma bildirmesi yükümlülüğü verilmeli, şayet geçici işçinin sigorta primleri özel istihdam bürosu tarafından ödenmiyorsa, büro kurulurken alınan teminattan Kurum'un bu alacağı sağlamalıdır.

II. Prim ile Hizmet Belgesi Verme ve Primlerin Ödenmesi Yükümlülüğü

5510 sayılı Kanun'un prim belgeleri ve işyeri kayıtları başlıklı 86. maddesinde, işverenlerce aylık prim ve hizmet belgelerinin verilmesi yükümlülüğü düzenlenmiştir. İşverenin sigortalıyı, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 7. maddesine göre başka bir işverene iş görme edimini yerine getirmek üzere geçici olarak devretmesi halinde, sigortalıyı devir alan, geçici iş ilişkisi süresine ilişkin aylık prim ve hizmet belgelerinin aynı süre içinde işverene ait işyerinden Kuruma verilmesinden, işveren ile müteselsilen sorumludur (SSGSSK. m.86/3).

Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 86/3. maddesi ile İş Kanunu'nun 7.madde hükümleri birbiriyle çelişmektedir. İş Kanunu'na göre, mesleki

¹⁰²³ ÖZKARACA, Geçici İş, s.42; GÜZEL/HEPER, s.47; ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.239; YİĞİT, s.181. Aksi görüşte bkz. ODAMAN, Ödünç İş, s.56.

anlamda geçici iş ilişkisinde ücret ödeme ve dolayısıyla prim ve hizmet belgeleri verilmesi yükümlülüğü özel istihdam bürosuna ait iken, SSGSSK.'ya göre geçici işçi çalıştıran işverenin de bu yönde yükümlülüğünün olması halinde iki farklı işveren varmış gibi sonuçlar doğurabilecektir.

Kanaatimizce, SSGSSK.'da belirtilen geçici iş ilişkisi mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisinin karşılığı olup, mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde prim ve hizmet belgesi verme yükümlülüğü işveren olan özel istihdam bürosuna ait olduğundan, geçici işçi çalıştıran işveren ile birlikte sorumluluk söz konusu olmamalıdır¹⁰²⁴.

İşçi çalıştıran işverenler sigorta bildirimlerini Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından kendilerine verilen işyeri tescil numarası üzerinden yapmaktadırlar. Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'ne göre, geçici işçi çalıştıran işverenler için ayrıca işyeri dosyası açılmamaktadır¹⁰²⁵. Ancak geçici işveren Kurum'a geçici işçi sağlama sözleşmesini ibraz ederek kendisine verilecek üç haneli numara ile gerekli işlemleri yapacaktır. Geçici işçi çalıştıran işverenin sosyal güvenlik hukuku bakımından sorumluluklarının olmaması gerektiğini, bu şekilde yükümlülüklerin geçici iş ilişkisinin mantığına uygun olmadığı düşüncesindeyiz.

Uzun süreli işsizler, yaşı ilerlemiş işsizler gibi, iş bulma imkanı güç olan kişilerin özel istihdam bürosu tarafından istihdam edilmesi halinde kaynağı işsizlik fonu olmak üzere teşvik sistemi düşünülebilir¹⁰²⁶. Özel istihdam bürolarının sayılarının ve etkinliğinin artırılabilmesi için, sosyal güvenlik bakımından yapılacak teşvikler önemlidir. Sosyal Güvenlik Kurumu'nun kayıtdışı istihdamın ve işsizliğin azalması için yapmış olduğu birçok teşviğin kapsamına özel istihdam bürolarının da alınması gerektiği kanaatindeyiz.

Bağımlı çalışan işçilerin (4/1-a) yaşlılık aylığına hak kazanabilmeleri için 7200 gün malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları priminin bildirilmiş olması gerekmektedir (SSGSSK. m.28/1-a). Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde çalışma şeklinin niteliği

¹⁰²⁴ 5510 sayılı Kanun'a göre aylık prim ve hizmet belgelerinin verilmesinden hem büro hem de geçici işveren sorumlu olacağı görüşü için bkz. **YİĞİT**, s.181.

¹⁰²⁵ **DEMİR M.**, s.20.

¹⁰²⁶ **HEKİMLER**, Alpay, Avrupa Birliği'nde Mesleki Anlamda Ödünç Çalışma İlişkisi ve Türkiye İçin Değerlendirmeler, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2013, s.262.

gereği s¼rekli çalışma imkanı olamayacağından geçici işçilerin emekli olabilmeleri de daha zor olacaktır¹⁰²⁷.

Özel istihdam b¼roları için, yapılacak teşviklerle beraber, özellikle işverenlerin bilgilendirilmesi, mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin tanıtılması, geçici işçilerin bu iş ilişkisi ile sahip olabilecekleri imkanların anlatılması önemlidir. İşverenler için oldukça maliyetli olan işçilerin sosyal g¼venlik primlerinden, özel istihdam b¼roları ile birlikte geçici işverenlerin de sorumlu tutulmamaları, hem bu ilişkinin kurulmasını artıracak hem de istihdamı olumlu yönde etkileyecektir.

¹⁰²⁷ ÖZKARACA, Geçici İş, s.115.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
MESLEKİ ANLAMDA GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİNİN
UYGULANMA ESASLARI

§ 1. MESLEKİ ANLAMDA GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİNİN DİĞER İŞ İLİŞKİLERİ İLE KARŞILAŞTIRILMASI

I. Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisi

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin asıl işveren-alt işveren ilişkisinden üçlü ilişkiler olması sebebiyle ayrılması zor olabilmektedir. Ortaya çıkan bu üçlü ilişkilerin ayırımında tarafların gerçek iradeleri ve amaçları belirleyici olması nedeniyle önem arz etmektedir¹⁰²⁸.

Bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan ve bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran diğer işveren ile iş aldığı işveren arasındaki ilişkiye asıl işveren alt işveren ilişkisi denilmektedir¹⁰²⁹.

Asıl işveren alt işveren ilişkisinin en önemli koşullarından biri, işyerinde asıl işverenin de işçi çalıştırmaya devam etmesidir¹⁰³⁰. Asıl işverenin işyerinde işçi çalıştırmaması yani işi tamamıyla devretmesi halinde asıl işveren alt işveren ilişkisinden bahsedilemeyecektir¹⁰³¹. Bu kapsamda alt işveren ilişkisinde de işçi iş görme edimini başka bir işverene ait işyerinde yerine getirmekle beraber, emir ve talimatları yine kendi işvereninden almaktadır. Ancak geçici iş ilişkisinde işçiye emir ve talimat

¹⁰²⁸ **ALPAGUT**, Karar İnceleme, s.573; **ÖNAL**, s.124; **ALPAGUT**, Karar İnceleme, s.573; **HEPER**, Karar İnceleme, s.188.

¹⁰²⁹ Asıl işveren alt işveren ilişkisine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **SUBAŞI**, İbrahim, İş Hukukunda Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisi, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan C.I, İstanbul 2011, s.125 vd.; **ÇELİK**, Nuri, Asıl İşveren tarafından Alt İşverene İş verilmesinin Koşulları, Sicil İş Hukuku Dergisi, 2009/13, s.83 vd.; **AKYİĞİT**, Ercan, İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Alt İşverenlik, Ankara 2013, s.21; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.162; **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.97; **SÜMER**, Uygulama, s.22.

¹⁰³⁰ **SERİN**, s.1066; **ALPAGUT**, Karar İnceleme, s.572; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.170.

¹⁰³¹ **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.104.

verme yetkisi geçici işverene geçmektedir¹⁰³². Bu ilişkinin kurulabilmesi için işyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle iş alan ve bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran bir alt işveren gerekmektedir. Bu şekilde bir işverenden iş alınması asıl işveren alt işveren ilişkisi ile geçici iş ilişkisi ve iş aracılığı ilişkilerinin farkını ortaya koymaktadır¹⁰³³. Görüldüğü üzere alt işveren asıl işverenin işyerinin bir bölümünde yahut eklentilerinde iş alabilir. Oysa geçici iş ilişkisinde işyerinde ihtiyaç duyulan değişik bölümlerde geçici işçi çalıştırılabilir¹⁰³⁴. Yani alt işveren işçileri aynı bölümde çalışmalarına rağmen, geçici işçiler asıl işverenin işçileri ile aynı yerde birlikte çalışabilirler¹⁰³⁵. Asıl işveren alt işveren ilişkisinden farklı olarak mesleki anlamda geçici iş ilişkisinden geçici işçinin asıl işte çalıştırılması geçersizlik sebebi değildir¹⁰³⁶.

Asıl işveren alt işveren ilişkisinin en önemli unsurlarından biri her iki tarafın da işveren sıfatına sahip olmasıdır¹⁰³⁷. Alt işverenin amacı asıl işverene işçi sağlamak değil asıl işverenden iş almaktır¹⁰³⁸. Dolayısıyla alt işverenin iş aldığı bölümde alt işveren, işveren sıfatını korumasına karşılık asıl işverenin tam bir yönetim ve organizasyon hakkı varlığını korumaktadır. Geçici iş ilişkisinde ise yönetim ve organizasyon hakkı özel istihdam bürosunda değil, işveren sıfatı taşımamasına rağmen geçici işverene aittir¹⁰³⁹. Buna ilişkin İş Kanunu'nda açık düzenleme yapılarak emir ve talimat verme yetkisinin geçici işçi çalıştıran işverende olduğu belirtilmiştir (İK. m7/9-a).

¹⁰³² **ÖZKARACA**, Geçici İş, s.55.

¹⁰³³ **ALPAGUT**, Karar İnceleme, s.572; **ÖZKARACA**, Geçici İş, s.55; **MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL**, İş Hukuku, s.111.

¹⁰³⁴ **SÜZEK**, İş Hukuku, s.290.

¹⁰³⁵ **SÜZEK** Sarper, Bireysel İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi, Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2011, Ankara 2003, s.13; **ÇİFTER/DEMİR**, s.16.

¹⁰³⁶ **YİĞİT**, s.75.

¹⁰³⁷ **ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT**, s.102.

¹⁰³⁸ **EKMEKÇİ**, Sona Erme, s.103; **ÖNAL**, s.124; **KILIÇ**, s.59.

¹⁰³⁹ **BAŞTERZİ** Süleyman, İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve Düzenlenmesi, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2009, Ankara 2011, s.33; **SÜZEK**, Karar Değerlendirme, s.13; **GÜZEL/HEPER**, s.26.

Asıl işveren alt işveren ilişkisinde asıl işverenin alt işverenin işçilerine karşı Kanun'dan, iş sözleşmelerinden ve alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmelerinden doğan yükümlülüklerden bu ilişkinin devam ettiği süre boyunca alt işveren ile birlikte sorumlu olacaktır. Oysa mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde geçici işçi çalıştıran işverenin bu şekilde sorumluluğu bulunmamaktadır.

Alt işverenin asıl işverenden aldığı bir işin yapılması esnasında mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurabileceğine yönelik herhangi bir kısıtlama olmadığından, asıl işverenden aldığı işi yürütürken koşulların varlığı halinde alt işverenin de geçici işçi çalıştırabilecektir¹⁰⁴⁰.

Asıl işveren alt işveren ilişkisinde asıl işveren işçilerin alt işveren tarafından işe alınarak çalıştırılması ve haklarının kısıtlanması halinde muvazaa olacağı düzenlenmiştir. Aynı durumun mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde de olması ihtimali üzerine düzenlenen Kanun hükmüne göre, geçici işçi çalıştıran işverenin iş sözleşmesi feshedilen işçisini fesih tarihinden itibaren altı ay geçmeden geçici iş ilişkisi kapsamında çalıştıramayacaktır (İK. m. 2/7). Fesih dışı sona erme hallerinde bu şekilde bir kısıtlama olmadığından somut olay irdelenerek geçici işçi çalıştırmada ki amaç net olarak belirlenmelidir.

Uygulama açısından mesleki anlamda geçici iş ilişkilerinin ağırlıklı olarak asıl işveren alt işveren ilişkisi içerisine saklandığı görüşü vardır¹⁰⁴¹. Özel istihdam büroları aracılığı ile geçici iş ilişkisinin kanunlaşma sürecinin gecikmesi ve yeterli denetim yapılmaması nedeniyle alt işverenin işçilerinin geçici işçi gibi çalıştırılmasına sebebiyet verdiği görüşünderiz.

¹⁰⁴⁰ **YİĞİT**, s.74 vd.

¹⁰⁴¹ **BAŞTERZİ** Süleyman, Geçici İş İlişkisi, İstihdam Edilebilirlik ve İş Güvencesi, Prof. Dr. Turhan Esener II. İş Hukuku Uluslararası Kongresi, Ankara 2017, s.522. Yargıtay bu gibi durumlarda kurulan ilişkinin asıl işveren alt işveren ilişkisi değil, asıl işverene işçi temini söz konusu olduğu yönünde karar vermektedir. Karar ve değerlendirme için bkz. Y9HD., 23.02.2009, 12808/3210, **BAŞTERZİ**, Değerlendirme, s.32 vd. Yargıtay yine bir kararında, “ taraflar arasında yapılan sözleşmelerden işin bir bölümünün verilmesi niteliğinde olmayıp, işçi temin etmek mahiyetinde olduğu izlenimini vermektedir” diyerek bu ilişkiyi isabetli olarak asıl işveren alt işveren ilişkisinin dışında tutmuştur. Y9HD., 08.07.2004, 2004/17098 E.- 2004/17431 K., **ÖZVERİ**, Bordro Şirketleri, s.75.; Geçici iş ilişkisinin asıl işveren alt işveren ilişkisi içinde gösterilmeye çalışıldığı, uygulamada işçi kirası niteliğinde olduğu yönünde karar incelemesi için bkz. **ULUCAN**, Karar İnceleme, s.149.

II. İş Aracılığı

İş aracılığı, iş arayan işçi ile işçi arayan işverenlerin bağlantılarını sağlayan bir faaliyettir¹⁰⁴². İş aracılığında ve mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde üçlü bir hukuki ilişkisi olması nedeniyle benzerlikler olsa da¹⁰⁴³, bu iki müessese arasında önemli farklılıklar vardır¹⁰⁴⁴. İş arayanların elverişli oldukları işlere yerleştirilmeleri ve çeşitli işler için uygun işçiler bulunmasına aracılık görevi, Türkiye İş Kurumu ve bu hususta özel istihdam bürolarınca yerine getirilmektedir (İK. m.90). İş aracılığında işçi ile iş aracılığı yapan şirket arasında İş Hukukuna uygun bir iş sözleşmesi bulunmamaktadır¹⁰⁴⁵. İşçi aracılığı faaliyetinde olan özel ya da kamu işletmeleri bu ilişkide işveren sıfatına sahip olmamaktadır¹⁰⁴⁶. Aracılık yapan şirketin faaliyeti, iş arayan işçi ile işçi arayan işvereni bir araya getirerek yapacakları iş sözleşmesine aracılık etmek olup, sonrasında aracılık faaliyeti bitmektedir¹⁰⁴⁷.

İş arayan ile aracı arasında iş sözleşmesi olmadığından iş aracılığı mesleki anlamda geçici iş ilişkisinden farklıdır¹⁰⁴⁸. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde amaç, özel istihdam bürosunun işçisinin başka işyerlerinde geçici süreyle çalıştırmak suretiyle geçici işçi çalıştıran işverenden alacağı hizmet bedeli ile kazanç sağlamaktır¹⁰⁴⁹. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi ve iş aracılığının ortak özellikleri ise, iş arayan işçi ile işçi arayan işverenin bir araya getirilmesi faaliyetini sağlamalarıdır¹⁰⁵⁰.

Türkiye İş Kurumu Kanunu'nda özel istihdam bürosu aracılık faaliyeti karşılığı olarak sadece işverenden hizmet bedeli alabilirken, iş arayanlardan her ne ad altında olursa olsun menfaat sağlayamayacak ve hizmet bedeli alamayacaktır. Ancak aracılık

¹⁰⁴² AKYIĞIT, Ödünç İş, s.59; SERİN, s.1064; CENGİZ, s.14.

¹⁰⁴³ İş İlişkisinin kurulmasından önceki aşamada üçlü bir ilişki görünümü olsa da, iş aracılığının üçlü bir ilişki oluşturmadığına dair görüşü için bkz. ALPAGUT, Karar İncelemesi, s.572.

¹⁰⁴⁴ Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin iş aracılığı ile karşılaştırılması için bkz. SÜZEK, İş Akdi, s.32; TUNCAY, Ödünç İş, s.59; ENGİN, Murat, Atipik İstihdam Biçimleri ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar, (Özellikle Ödünç İş İlişkisi ve Evde Çalışma), "Çalışma Hayatında Esneklik ve İş Hukukuna Etkileri" seminerine sunulan tebliğ, İstanbul 2002, s.126; ÇİFTER/DEMİR, s.14; KILIÇ, s.59.

¹⁰⁴⁵ ÖNAL, s.121; EKMEKÇİ, Sona Erme, s.103; CENGİZ, s.15; GÜZEL/HEPER, s.25.

¹⁰⁴⁶ ALPAGUT, Karar İnceleme, s.573.

¹⁰⁴⁷ ÖNAL, s.121; AKTEKİN, Son Gelişmeler, s.210; ÇİFTER/DEMİR, s.14.

¹⁰⁴⁸ ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.248; ÇİFTER/DEMİR, s.14.

¹⁰⁴⁹ Uygulanan çalışma şeklinde, kanuna karşı hile bakımından her somut olayda dikkatli inceleme yapılarak, ücret, primler vs. sorumluluklardan kaçmak için, iş aracılığı ya da mesleki anlamda geçici iş ilişkisi olup olmadığı irdelenmeli görüşü için bkz. SERİN, s.1065; ÖNAL, s.121.

¹⁰⁵⁰ ÖNAL, s.121.

hizmetleri için özel istihdam bürolarınca, yönetmelikle istisna tutulan meslekler ve pozisyonlar için hizmet bedeli alınabilecektir¹⁰⁵¹ (TİKK. m.19/1).

III. Takım Sözleşmesi

Birden çok işçinin oluşturduğu bir takımı temsilen bu işçilerden birinin, takım kılavuzu sıfatıyla işverenle yaptığı sözleşme takım sözleşmesi olarak adlandırılmaktadır (İK. m.16/1). Takım sözleşmesinin yazılı olarak, her işçinin kimliği ve alacağı ücret ayrı ayrı gösterilmek suretiyle yapılması gerekmektedir¹⁰⁵². Takım kılavuzu işveren ile yaptığı sözleşmeyle gerek kendisinin iş sözleşmesi ile çalışacağını, gerekse takımda yer alan diğer işçilerin gelip çalışacaklarının güvencesini sağlamaktadır¹⁰⁵³. Takım sözleşmesinde isimleri belirtilen işçilerin her birinin işe başlaması ile birlikte o işçi ve işveren arasında takım sözleşmesindeki koşullara göre iş sözleşmesi yapılmış olacaktır¹⁰⁵⁴.

Takım sözleşmelerinde isimleri belirtilen işçilerin işe başlamaması halinde TBK. 128 maddesi¹⁰⁵⁵ gereğince takım kılavuzu sorumludur. Takım kılavuzunun doğan zararı gidermesi gerekmektedir. Takım sözleşmesinde isimleri belirtilmiş olan işçilerin işe başlamaları ile birlikte her işçinin iş sözleşmesi yapılmış olduğundan, işverenin ya da işveren vekili işçilerin ücretlerini her birine ayrı ayrı ödemek zorundadır (İK. m.16/4).

Takım sözleşmesi ile mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin üç taraflı bir ilişki olarak benzer yanları olduğu düşünülse de temelde önemli farklılıkları vardır. Takım sözleşmesinde takım kılavuzu da işçi olarak diğer işçiler gibi işverenle iş sözleşmesi yaparken¹⁰⁵⁶, geçici iş ilişkisinde geçici işçi çalıştıran işveren ile özel istihdam büro-

¹⁰⁵¹ Profesyonel sporcu, teknik direktör, antrenör, manken, fotomodel ve sanatçı meslek gruplarında yer alanlar ile genel müdür veya bu göreve eş ya da daha üst düzey yönetici pozisyonlarında işe yerleştirilecek kişilerden ücret alabilir.

¹⁰⁵² SÜMER, İş Hukuku, s.49; ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.223; SÜZEK, İş Hukuku, s.265.

¹⁰⁵³ SÜMER, İş Hukuku, s.48.

¹⁰⁵⁴ ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.224.

¹⁰⁵⁵ Üçüncü bir kişinin fiilini başkasına karşı üstlenen, bu fiilin gerçekleşmemesinden doğan zararı gidermekle yükümlüdür. Belirli bir süre için yapılan üstlenmede, sürenin bitimine kadar üstlenene edimini ifa etmesi için yazılı olarak başvurulmaması hâlinde, üstlenenin sorumluluğunun sona ereceği kararlaştırılabilir.

¹⁰⁵⁶ 4857 sayılı Kanun'un 8. maddesinin 1. fıkrası göre iş sözleşmesi, bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşmedir.

su arasında bir iş sözleşmesi yapılmamaktadır¹⁰⁵⁷. Takım kılavuzu ile işçiler arasında herhangi bir sözleşme yokken, özel istihdam bürosu ile geçici işçi arasında iş sözleşmesi mevcuttur. Özel istihdam bürosu ile takım kılavuzu iş gücüne ihtiyacı sahibi ile iş arayan kişilerin bir araya getirilmesini sağlama konusunda benzerlik gösterse de, özel istihdam bürosunun faaliyeti profesyonel anlamda kazanç sağlamak amaçlıdır.

IV. İş Sözleşmesinin Devri

İş Kanunu'nda yer almayan ancak TBK. 429 maddesinde¹⁰⁵⁸ açıkça düzenlenen iş sözleşmesinin devri, işçinin yazılı rızasının alınması suretiyle, bütün hak ve borçları ile birlikte sürekli olarak başka bir işverene devredilmesidir. Çalışma süresine ilişkin işçilik alacakları devreden işveren yanında işe başladığı tarih esas alınarak değerlendirilir¹⁰⁵⁹. İş sözleşmesinin devri ile işveren değişmesine rağmen sözleşmede herhangi bir değişiklik olmamaktadır¹⁰⁶⁰. İş sözleşmesinin devrinde, devreden ve devralan işverenin anlaşmasının yanı sıra devir sırasında yazılı rızasının alınması gerekir¹⁰⁶¹. İş sözleşmesinin devri, devreden ve devralan işverenler ve işçi olmak üzere üç tarafı olan kendine özgü sözleşme olarak değerlendirilebilir¹⁰⁶². Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde ise iş sözleşmesinin herhangi bir şekilde devri söz konusu değildir.

Ücret, iş görme ve bağımlılık iş sözleşmesinin belirleyici öğeleridir. Bir kişinin işveren olması için hukuksal ve ekonomik bağımsızlık ile ayrı bir iş organizasyonuna sahip olması yanında, işe uygun yeterli ekipman ile tecrübeye sahip olması gerekir. İşveren konumunda olan bir işverene, kendi hizmeti yanında getirdiği işçilerle birlikte çalışması, onlar adına hareket etmesi, ücretlerini alıp dağıtması, işveren sıfatı kazandırmaz. Bunun tipik örneği 4857 sayılı Kanun'un takım sözleşmesi ile oluşturulan iş sözleşmeleridir. Bu tür sözleşmede, işçilerden biri, birden çok işçinin meydana getirdiği bir takımı temsilen, takım kılavuzu sıfatıyla işverenle sözleşme yapmaktadır. Takım kılavuzu ile sözleşme yapan kişinin işverenle aradaki ilişkisi iş ilişkisidir. Y22HD., 24.10.2016, 2016/21547 E. , 2016/23807 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (10.04.2019).

1057

ALKAZAK, s.35.

1058

Hizmet sözleşmesi, ancak işçinin yazılı rızası alınmak suretiyle, sürekli olarak başka bir işverene devredilebilir. Devir işlemiyle, devralan, bütün hak ve borçları ile birlikte, hizmet sözleşmesinin işveren tarafı olur. Bu durumda, işçinin, hizmet süresine bağlı hakları bakımından, devreden işveren yanında işe başladığı tarih esas alınır.

1059

ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.277; **SÜMER**, İş Hukuku, s.339.

1060

ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.277.

1061

GÜNAY, Cevdet İlhan, Hizmet Sözleşmesinin Devri (TBK m. 429), Sicil İş Hukuku Dergisi, S.24, Aralık 2011, s.117; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.339.

1062

ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.277; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.339; **SÜMER**, Uygulama, s.65.

Özel istihdam bürosu ile geçici işçi arasında işe başlarken yapılan iş sözleşmesi devredilmeksizin geçici işçinin geçici işverenin işyerinde çalışmasına imkan tanınmaktadır. İş sözleşmesinin devrinde işveren tarafı değişirken¹⁰⁶³, geçici iş ilişkisinde işveren tarafı değişmemektedir. İş sözleşmesinin devrinde devir esnasında işçinin yazılı onayı aranırken, mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kapsamında ise geçici işçinin geçici işverene ait işyerine gönderilmesi halinde herhangi bir onay aranmamaktadır¹⁰⁶⁴. İş sözleşmesinin devrinde emir ve talimat verme hakkı sözleşmeyi devralan işverene geçer. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde de emir ve talimat verme hakkı geçici işçi çalıştıran işverende olmaktadır. Bu özellik açısından da iki düzenleme arasında benzerlik olduğu belirtilmelidir.

§ 2. FARKLI MESLEKLER KAPSAMINDA MESLEKİ ANLAMDA GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİ UYGULAMASI

I. Genel Olarak

Özel istihdam bürolarının mesleki anlamda geçici iş ilişkisi faaliyetlerinin uygulamasında yaşanan olumlu ve olumsuz yönlerin tespiti oldukça önemlidir. Tezimizin bu bölümünde geçici işçiler ve işverenleri olan özel istihdam bürolarının görüşleri belirtilerek genel değerlendirme yapılacaktır.

Yapacağımız incelemenin dayanağı, Almanya’da geçici işçilere yönelik yapılan bir çalışmadır¹⁰⁶⁵. Bu çalışmada Kasım 2013 ve Şubat 2014 arasında, geçici işçilerle yüz yüze, bazıları ile çalıştıkları bürolarda, bazıları ile özel odalarda görüşmeler yapılmıştır. Görüşülen geçici işçilerin tümü erkek olup, 25 ile 65 yaş arasında iken,

¹⁰⁶³ İş sözleşmesinin devri kendine özgü üçlü bir ilişki olup devreden işverenin, devralan işverenin ve de işçinin rızasının uyuşması sonucu ortaya çıkmaktadır. Devir işleminin gerçekleşmesinden itibaren iş ilişkisi sadece devralan işverenle işçi arasında devam eder. Y22HD., 24.12.2018, 2018/2884 E. - 2018/28024 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (10.04.2019).

¹⁰⁶⁴ Bazı durumlarda iş sözleşmelerinin de işçinin yazılı onayı olamadan devri mümkündür. Örneğin, işyeri devrinde iş sözleşmelerinin de herhangi bir işleme gerek kalmaksızın devredildiği görülmektedir. Yargıtay da bu hususu kabul etmektedir. “4857 sayılı İş Kanunu’nun 6. maddesi gereğince işyeri devri ile birlikte iş sözleşmesi de devralana geçer, 6111 sayılı yasa gereği iş sözleşmesinin herhangi bir işleme gerek kalmaksızın devralana geçtiğinin kabulü gerekir”. Y22HD., 15.11.2018, 2017/17785 E.-2018/24548 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (10.04.2019).

¹⁰⁶⁵ **RYBNIKOVA**, Irma, Employee Voice and Silence In Temporary Agency Work, German Journal Of Human Resource Management, S. 30 (3-4), 2016, s.292.

görüşülen istihdam bürolarının yöneticileri ise kadındır. Geçici işçilerin büyük çoğunluğunun teknik mesleklerde (örneğin metal işçileri veya duvar ustaları) çalıştıkları, görüşülen kişilerin ikisinin son zamanlarda geçici işçi iken sürekli işçi olarak çalışmaya geçtiği tespit edilmiştir. Geçici işçilerin özel istihdam bürolarında çalıştığı süre bakımından deneyiminin yanı sıra genel olarak mesleki deneyimi de dikkate alınmıştır.

II. Geçici İşçilere İlişkin Bilgiler¹⁰⁶⁶

KİŞİ	YAŞI-CİNSİYET	MESLEĞİ	İSTH. BÜRO DENEYİMİ (YIL)	MESL. DENEYİMİ (YIL)
GEÇİCİ İŞÇİ 1	47-ERKEK	TESİSATÇI	1	30
GEÇİCİ İŞÇİ 2	43-ERKEK	ENDÜSTRİYEL TAMİRCİ	5	25
GEÇİCİ İŞÇİ 3	27-ERKEK	ELEKTRİKÇİ	3	4
GEÇİCİ İŞÇİ 4	58-ERKEK	ALÇIPAN USTASI	5	45
GEÇİCİ İŞÇİ 5	25-ERKEK	MÜHENDİS	2	3,5
GEÇİCİ İŞÇİ 6	65-ERKEK	ELEKTRİKÇİ	16	50
GEÇİCİ İŞÇİ 7	32-ERKEK	ASİSTAN	3	9
GEÇİCİ İŞÇİ 8	35-ERKEK	RESSAM/ASİSTAN	13	14
GEÇİCİ İŞÇİ 9	39-ERKEK	RESSAM/ASİSTAN	10	21
GEÇİCİ İŞÇİ 10	32-ERKEK	RESSAM/İNŞ. ASİSTAN	10	9
GEÇİCİ İŞÇİ 11	57-ERKEK	MAĞ. VE NAK. ASİSTAN	5	41
GEÇİCİ İŞÇİ 12	27-ERKEK	YAPIM ASİSTANI	2	8
GEÇİCİ İŞÇİ 13	63-ERKEK	MAKİNİST	6	48
GEÇİCİ İŞÇİ 14	27-ERKEK	YAPIM ASİST/KOMİSER	6,5	7
GEÇİCİ İŞÇİ 15 (ÖNCE-DEN)	30-ERKEK	ÇAPAK ALMA ASİSTANI	7	13
GEÇİCİ İŞÇİ 16 (ÖNCE-DEN)	48-ERKEK	LOJİSTİK	0,6	24
BÜRO YÖNETİCİSİ 17	42-KADIN	ŞUBE MÜDÜRÜ	10	20
BÜRO YÖNETİCİSİ 18	30-KADIN	İŞE ALIM DANIŞMANI	7	8

¹⁰⁶⁶ RYBNIKOVA, s.292 vd.

BÜRO YÖNETİCİSİ 19	45-KADIN	İŞE ALIM DANIŞMANI	4	27
--------------------	----------	--------------------	---	----

III. Geçici İş İlişisinin Uygulanmasında Karşılaşılan Somut Durumlarda Geçici İşçilerin Görüşleri¹⁰⁶⁷

* Geçici işçi 1, “soru: özel istihdam bürosu ile çalışma saatleri hakkında konuşmaya çalıştınız mı? Cevap: Bu konuda pek yardımcı olmuyorlar, çünkü yalnızca parayı önemsiyorlar”.

* Geçici işçi 2, “mesleğinin iyi ya da kötü olmasına bakılmaksızın, sadece ne zaman işinin başında olduğun önemlidir. Sadece bunu yapmak zorundasın”.

* Geçici işçi 5, “bazı şeylerin nasıl daha kolay veya daha hızlı hale getirebileceği konusunda önerilerde bulunursanız, hepsi göz ardı edilir. Geçici bir işçi olarak söyledikleriniz kabul edilmeyecektir”.

* Geçici işçi 5, “Soru: fikirlerin çalıştığın yerlerde sayılıyor mu? Cevap: hayır, sadece söylenileni yapmalısın, olmadığında gitmelisin”.

* Geçici işçi 5, “İstihdam ofisine gittiğinde örneğin yıllık izin için başvurmak için gittiğinde, büronun müdürü ile konuşursun, geçici işçi sağlayan işveren ile ilgili sorunlarından bahsedebilirsin ya da müdür her şeyin yolunda olup olmadığını sorabilir. Sorunun olması halinde ise istihdam bürosu bu sorunları çözmeye çalışır”.

* Geçici işçi 6, “özel istihdam bürosu işverene başvurmak kolay değil, tabi ki arayabilirsin, ama bu işe yaramaz. Gerçekten bazen çok zor durumlarda kişisel olarak işverenin ile konuşmak istiyorsun, ama bu çok zor. Çünkü montaj işinden Cuma gecesi geliyorsun. Öğleden sonra 4 veya 5 saat çalışınca eve gitmek gerekiyor. Gece-leri 22.00 veya 23.00’den sonra ancak evde olabiliyorsun. Bir sonraki iş için Pazar gecesi ya da Pazartesi sabahı başlamalısın. Özel istihdam bürosu işvereni ile ne zaman konuşabileceksin? Geçici işlerde bu gerçekten çok zor.”

* Geçici işçi 6, “bir keresinde amirim ile bunun hakkında konuşacaktım ama vazgeçtim. Çünkü geçici işçi olarak her zaman kaybedeceksin. Aynı eski hikaye söz

¹⁰⁶⁷ RYBNÍKOVA, Irma, Employee Voice and Silence In Temporary Agency Work, German Journal Of Human Resource Management, S.30(3-4), 2016, s.298 vd.

konusu olacaktır. Geçici işçi çalıştıran işveren sizi büroya şikayet edecek ve olayı tamamen farklı bir şekilde anlatacaktır. Sonrasında kaybeden sizsiniz çünkü size çalışmayı reddettiğinizi söyleyeceklerinden bu durum sizin aleyhinize bir uyarıya yol açabilecektir. Geçici işçinin her şey için suçlanacağı şekilde bunu sunmayı başarmaklardır. Bundan dolayı canımı sıkamam ve işimi riske atamam. Üç uyarıdan sonra işten çıkarılabirim bu nedenle çok dikkatli olmam gerekiyor. Her zaman en kötü çalışma koşullarını bile kabul ettim. Ben her zaman kendi kendime sadece bir haftan kaldı, bir sonraki işin daha iyi olacağını umuyorum diyerek işlerime devam ettim”.

* Geçici işçi 7, “özellikle takım toplantılarında pozisyon değişimlerinin yapıldığını, bir sorun varsa veya herhangi bir şeyin açıklığa kavuşturulması gerekiyorsa, işçilere bu konular sorulur. Görüşülen konular ilerideki günlere yöneliktir. Bazen vardiya değişimleri ile ilgili oylamalar yapılır”.

* Geçici işçi 8, “geçici işçiler birçok durumu işverenlerine bildirseler ve önerilerde bulunsalar da, sanki bir duvara söylemek gibi göz ardı ediliyor”.

* Geçici işçi 9, “işini yapmak zorundasın, kendini hazırla, verilen zamanda iyi performans göstermelisin, makinenin çevrim süresine uymak zorundasın, konuşmak için zamanın yok”.

* Geçici işçi 9, “Bildiğim kadarıyla özel istihdam bürosunda çalışmamıza ilişkin sendikal kuruluşlar yoktu. Bunun için dosyama bakmalıyım ama bunun için zaman yok. Randevu almak zorundasınız, ancak Pazartesi sabahından Cuma akşamına kadar dışarıdayım, çalışıyorum. Ne zaman yapmam gerektiğini bilmiyorum”.

* Geçici işçi 9, “her zaman sorunu olduğu yerde çözmeye çalışırım ki en kolayı da budur. Fakat bu çoğunlukla işe yaramıyor. Ucu körelmiş bir matkap ile 100 delik açman gerekir, bunu ustabaşına söylersin, matkabın ucunun körelmiş olmadığını, saçma sapan konuştuğunu, çalışmak için çok tembel olduğunu söyler”.

* Geçici işçi 12, “İşimde doğrudan meslektaşlarım ve şeflerim tarafından isteniyorum. Özellikle makine hata gösterdiğinde üretim hattında problemler olduğu zaman oluyor. Bana makinenin en iyi ayarı hakkında soru soruluyor. Bir makine operatörü olarak bana genellikle hatanın nasıl tespit edilebileceği sorulmaktadır. Biz bu

sorunlarla fazla ilgilendiğimiz için, planlamacılardan ve mühendislerden daha erken hatanın tespitini yapabiliyoruz. Dolayısıyla onlar gerçekten sorunların çözümüne katkıda bulunduğumuz için minnettarlar”.

* Geçici işçi 14, “eğer geçici işçi isen, çıraklığın bile altındasın. Söyleyebileceğin hiçbir şey yok. Herkes sana ne yapacağını söyleyebilir, istediklerini yaparsın. Eğer şikayet edersen, sana geçici olduğun söylenir ve geçici işçi çalıştırılan işyerinde yalnızca kötü işlerde geçici işçiler çalıştırılır. Ya bu işe yaparsın ya da işten çıkarılırsın”.

* Geçici işçi 14; “personel toplantılarının yapıldığı geçici işçi çalıştıran işverenler var. Ancak ben çok kısa sürelerle çalıştığım için, toplantıya katıldım ama başka bir işveren yanında çalışmaya başlamak zorunda olduğum için toplantıların devamına katılamadım”.

* Özel istihdam bürosu yöneticisi 3, “eğer geçici işçi çalıştıran işveren ile sorun varsa ve taraflar bizi bilgilendirirse, sorunu çözeriz. Geçici işçi çalıştıran işveren ile sorunu çözmeye çalışıyoruz ancak bu mümkün değilse, çalışanlarımızı o işyerinden çıkararak başka geçici işçi çalıştırmak isteyen işverenler aramalıyız”.

IV. Değerlendirme

Yapılan anket çalışmasında¹⁰⁶⁸ geçici iş ilişkisinin ana gücünü oluşturan grubun, düşük vasıflı erkekler olduğu dikkat çekmektedir. Yapılan görüşmeler neticesinde, güvencesiz çalışmanın söz konusu olduğu, görüşülen kişiler tarafından belirtilen endişelerden, bürolar tarafından yapılan haksız ve düşük ücretten geçici işçi çalıştıran işverenlerle yapılan tehlikeli anlaşmalara kadar vardığı tespit edilmiştir. Geçici işçiler, geçici işçi çalıştıran işverenlerin yanı sıra çeşitli kurumlarda da adaletsiz uygulamalara değinmişlerdir. Yapılan görüşmelerde çalışanların bu kaygılarına ilişkin verdikleri cevaplarda zaman zaman sessizlik de olduğu görülmüştür. Geçici iş ilişkisinde geçicilik esas olduğu için, geçici işçiler geçici işçi çalıştıran işverenlerin işyerinde birçok konuda fikir beyan edemedikleri, kısa süreli kaldıkları için çalışan top-

¹⁰⁶⁸ RYBNÍKOVA, s.298 vd.

lantıları gibi kendilerini ifade edebilecekleri birlikteliklere katılamadıkları anlaşıl-
mıştır.

Geçici işçi çalıştıran işverenin işyerindeki teknoloji ile bağlantılı olarak, geçici işçilerin doğrudan öneri ve görüşlerinin alınması da geçici işçilerin pozisyonu açısından oldukça önemlidir. Özel istihdam büroları yöneticileri de kendilerini geçici işçilerin sorunları için çözüm noktası olarak görmektedirler. İşveren sıfatıyla sorumlulukları kapsamında, özellikle geçici işçi çalıştıran işveren ile geçici işçi arasında yaşanan sorunlara müdahale etmektedirler.

Çalışırken kullanılan ve geçici işçiye kullanması için verilen yetersiz iş araçları ile ilgili yardım çağrıları, geçici işçi çalıştıran işveren ve sürekli işçiler tarafından ciddiye alınmak yerine alay konusu yapıldığı bazı geçici işçi görüşlerinden anlaşıl-
mıştır. Özel istihdam büroları genellikle, geçici işçileri kendilerine önem ve düşüncelerine değer verilen çalışanlar olarak değil de, işyerleri için kazanç getiren araçlar olarak kabul etmektedirler. İstihdam bürolarının öncelikli kaygısının, geçici işçi sayesinde maksimum düzeyde kazanç sağlamak olduğu düşünülmektedir.

Geçici işçilerden sağlanan yüksek ciro, özel istihdam büroları yöneticileri ile geçici işçiler arasında güvenilir bir ilişki kurulmasını önlemektedir. Bununla birlikte, istihdam bürosu ile sürekli temasın kurulduğu ve geçici işçiler açısından gerçekten önemli bir sorunun varlığının anlaşılması halinde, istihdam büroları geçici işçinin işvereni olarak birincil çözüm kaynağı olarak kabul edilmektedir. Geçici iş ilişkisinde, özellikle güvensizlik bakımından çalışanların sosyalliği, korku ile ilişkilidir. Korku, geçici işçilerin yaygın ve doğrudan önerilerinin, görüşlerinin ve endişelerinin susturulmasına yol açmaktadır. Geçici işçiler ani ve olumsuz sonuçlarla karşılaşma riskine karşı istihdam bürosu yöneticileri ile konuşmaktan kaçınırlar. Geçici işçiler özellikle geçici işçi çalıştıran işveren tarafından geçici işçi sağlama sözleşmesinin sona erdirilmesinden ve sonuç olarak özel istihdam bürosundan da işten çıkarılmalarından yeniden iş bulma oranlarının düşük olması sebebiyle korkmaktadırlar. Özel istihdam büroları tarafından geçici işçilerine sorun çıkaran işçilerden olmamaları, fark edilmemeleri için seslerini yükseltmemeleri, durumu kabullenmeye çalışmalarını tavsiye edilmektedir. İşçilerin sessiz kalmalarında işsizliğin etkisi büyüktür. Görevle-

rin geçici olması ve en güvenilir görevin bile birkaç gün içinde biteceği fikri, işçilerin rahatlamasına sebep olmaktadır.

Geçici işçiler çalışmak için görevlendirildikleri işyerlerinde zaman ve performans bakımından baskılara maruz kalmaktadırlar. Geçici işçilerin işlerini tartışmasız ve sorgulamadan yapmaları geçici işçi çalıştıran işverenler tarafından beklenmektedir. Aksi halde yapılan işte verimsiz sonuçlar elde edileceği düşünülmektedir.

Yapılan incelemede inşaat veya metal sanayisindeki geçici işçi çalıştırılan işverenlere görevlendirilmiş düşük nitelikli erkek işçiler, vardiya çalışması, uzun çalışma saatleri, coğrafi olarak uzak yerlere görevlendirmeler gibi durumlarla karşı karşıya kalmaktadırlar. Görüşülen işçiler, işlerinin pazartesiden cumaya, sabahın erken saatlerinden akşamın geç saatlerine kadar sürdüğünü, günde 10 saatin üzerinde çalışmalar yapıldığını ve bu çalışmaların gece boyunca sürdüğünü belirtmişlerdir. Bu şekilde yoğun çalışma saatleri, uzak yerde görevlendirmeler, diğer işçilerden farklı çalışma saatleri geçici işçilerin kendilerini ifade edebilmelerinden mahrum kalmalarına sebep olmaktadır. Sonuç olarak, geçici işçiler durumlarını, kaygılarını, sorunları çözemeden işin sona erdiğini, istihdam bürosunun ve geçici işçi çalıştıran işverenin görüşme yapmak için geçici işçinin çalışmasının sona erdiği güne kadar müsait olmadıklarını belirttikleri tespit edilmiştir.

Geçici işçilere çoğu zaman kötü, popüler olmayan ve düşük ücretli görevler verilirken, sürekli çalışan işçilere göre bu durumları reddedememektedirler. Sonuç olarak geçici işçiler kendilerini güçsüz ve çaresiz görmektedirler.

Geçici iş ilişkisinde çalışma süresinin yoğunluğu, uzak işyerleri, sürekli değişen geçici işçi çalıştıran işverenler, sendikal faaliyetlerin de oluşmasını engellemektedir. Özel istihdam bürolarında sendika temsilcileri nadiren belirlenirken, bu temsilcilerin de işyeri olan özel istihdam bürosunda hazır bulunduğu durumlarda nadirdir.

Geçici işçilerin görev süreleri ne kadar uzun olursa, geçici işçilerin bir takım hakları da sürekli çalışanlarınkine benzemektedir. Geçici işçiler böylelikle ekip ve çalışan toplantıları, anketler veya çalışanların önerileri gibi geçici işçi çalıştıran işveren tarafından sağlanan imkanlara katılabilmektedirler. Geçici işçiler bu imkanlara dahil olmalarının sağlanması halinde önceden belirttiğimiz yoğun çalışma saatleri ve

uzak mesafelere rağmen bu faaliyetlere katılmak için son derece isteklidirler. Her ne kadar bu toplantılar görev odaklı olup işçilerin kişisel sorunlarına yönelik olmasa da, geçici işçiler kendilerini ifade etmede bu toplantılara katılabilmeyi önemli bir aşama olarak görmektedirler.

§ 3. ANAYASA MAHKEMESİ'NİN ÖZEL İSTİHDAM BÜROLARINA İLİŞKİN KARARI VE BUNA İLİŞKİN DEĞERLENDİRMELER¹⁰⁶⁹

I. Dava Konusu ve İptali İstenen Kanun Maddeleri¹⁰⁷⁰

06.05.2016 Tarihli ve 6715 Sayılı “İş Kanunu ile Türkiye İş Kurumu Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun”un 1. maddesi ile değiştirilen 4857 sayılı İş Kanununun 7. maddesinin değiştirilen ve maddeye eklenen kısımları için Anayasa Mahkemesi’nde iptal davası açılmıştır. Buna göre belirtilen Kanun’un; 1. maddesiyle değiştirilen 22.5.2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu’nun 7. maddesinin;

1. Birinci fıkrasında yer alan “...*özel istihdam bürosu aracılığıyla ya da...*” ibaresinin,

2. İkinci fıkrasının (d), (e), (f) ve (g) bentlerinin,

3. Üçüncü fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “...*süre sınırı olmaksızın...*” ibaresinin,

4. Altıncı fıkrasının dördüncü cümlesinin,

5. Onbirinci fıkrasının birinci cümlesinin,

Anayasa’nın 2., 10., 13., 17., 48., 49., 50., 51., 53., 54., 55. ve 60. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi talebidir.

¹⁰⁶⁹ Anayasa Mahkemesi’nin 2016/141 E.- 2018/27 K., 28.02.2018 tarihli kararı, 29.03.2018 tarih ve 30375 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanmıştır.

¹⁰⁷⁰ <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/5dc9c960-b5d2-4b1e-b706-71f5b842e0ea?excludeGerekce=False&wordsOnly=False> (05.04.2019).

II. Anayasa Mahkemesi'nin İncelemesi¹⁰⁷¹

A. Genel Açıklama

İş sözleşmesinin tarafları işçi ve işveren olup bu sözleşme, taraflar arasında bir ilişki kurmaktadır. İş sözleşmesinin tarafı olmayan bir işverenle iş ilişkisinin kurulduğu iş ilişkilerine ise atipik iş ilişkileri denilmektedir. Geçici iş ilişkisi de İş Hukukunun esnekleştirilmesi sonucu ortaya çıkan atipik iş ilişkilerinden birisidir.

Üçlü iş ilişkisi esasına dayanan geçici iş ilişkisinde, işçi ile kendisini geçici olarak bir başka işverene devreden işveren arasındaki iş sözleşmesi devam etmekte olup işçi bu sözleşme ile üstlendiği iş görme borcunu devralan işverene karşı yerine getirmektedir.

İş hukukumuzda geçici iş ilişkisinin özel istihdam bürosu aracılığıyla ya da holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde görevlendirme yapılmak suretiyle kurulması mümkündür. Bu iki durum dışında geçici iş ilişkisinin kurulması ise mümkün değildir. Özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisine “*meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi*”, bir holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde görevlendirme yapılmak suretiyle kurulan geçici iş ilişkisine ise “*meslek edinilmemiş geçici iş ilişkisi*” denilmektedir.

Özel istihdam bürolarının geçici iş ilişkisi kurabilmeleri için Türkiye İş Kurumundan yetki almaları gerekmektedir. Türkiye İş Kurumu tarafından özel istihdam bürolarına geçici iş ilişkisi kurabilmeleri için yetki verilmesi 4904 sayılı Türkiye İş Kurumu Kanunu'nun 17. maddesinin üçüncü fıkrasında belirli koşullara bağlanmıştır. Bu düzenlemeye göre başvuru tarihinden önceki iki yıl süresince kesintisiz faaliyet gösteren Kuruma kayıtlı özel istihdam bürolarına; Kurumca yapılacak inceleme sonucunda olumlu rapor düzenlenmiş olması, geçici iş ilişkisi kurma yetkisi almak üzere Kuruma başvuru tarihinde brüt asgari ücret tutarının iki yüz katına denk gelen miktarda teminat verilmiş olması, Kurum alacağı bulunmaması, özel istihdam bürosunun vadesi geçmiş vergi borcunun bulunmaması, Sosyal Güvenlik Kurumuna

¹⁰⁷¹ <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/5dc9c960-b5d2-4b1e-b706-71f5b842e0ea?excludeGerekce=False&wordsOnly=False> (05.04.2019).

prim, idari para cezası ve bunlara ilişkin gecikme cezası ve gecikme zammı borcunun bulunmaması veya vergi dairesine ve Sosyal Güvenlik Kurumuna olan borcunun 21.7.1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 48. maddesine göre tecil edilmiş, taksitlendirilmiş veya ilgili diğer kanunlar uyarınca yeniden yapılandırılmış olması ve bu tecil, taksitlendirme ve yapılandırmanın devam etmesi ve uygun bir işyerine sahip olması hâllerinde geçici iş ilişkisi kurma yetkisi verilebilmektedir.

Ayrıca özel istihdam bürosunun; işçi sayısı, iş hacmi, faaliyet alanı ve şube açıp açmaması gibi hususlar değerlendirilerek öngörülen teminat miktarının yirmi katına kadar artırılmasına çalışma ve sosyal güvenlik bakanı yetkilidir.

B. İptal Talebinin Gerekçesi

• Kanun'un 1. Maddesiyle Değiştirilen 4857 Sayılı Kanun'un 7. Maddesinin Birinci fıkrasında Yer Alan "...özel istihdam bürosu aracılığıyla ya da..." İbaresinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde özetle; geçici iş ilişkisinin özel istihdam büroları aracılığıyla kurulmasına olanak tanıyan kuralda iş sözleşmesinin unsurları olan iş görme edimi, bağımlılık ve ücret ödeme ediminin nasıl tanımlanacağı hususlarının belirtilmediği, kuralın iş sözleşmesinin işçi açısından daha koruyucu olan ikili karakterini değiştirerek işçilerin kiralanmasına neden olduğundan Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan sosyal hukuk devleti ilkesiyle çeliştiği, kuralla işçilerin sözleşme özgürlüğünün sınırlandırıldığı, özel istihdam büroları aracılığıyla geçici iş ilişkisi kurulmasının çalışanların düzensiz, belirsiz ve daha kötü koşullarda çalıştırılması sonucunu doğuracağı, kuralla işçilerin ücretli hafta ve bayram tatili ile ücretli yıllık izin haklarının ortadan kaldırıldığı, çalışanların sendika kurma ve sendika üyeliği, toplu iş sözleşmesi ve grev haklarının kullanılamaz hâle getirildiği, özel istihdam büroları işçilerinin görevlendirildikleri işyerlerindeki sendikaya üye olup olmayacakları ve varsa yürürlükteki toplu iş sözleşmelerinden yararlanıp yararlanamayacaklarının belirli olmadığı, özel istihdam bürosunun kiraya verdiği işçilerin ücret ve diğer haklarını ödenmesi konusunda kullanıcı işverenin müteselsil sorumluluğunun öngörülmediği, bu konuda kullanıcı işverene kontrol ve denetim görevinin verilmediği, işçilerin kıdem tazminatı

tı hakkında yararlanmalarının mümkün olmadığı, sosyal güvenliğe ilişkin haklardan ancak fiilen çalışılan dönemlerde yararlanılabileceği, geçici işçi çalıştıran işverenin 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu bakımından yükümlülüklerinin eğitim verme ve gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü ile sınırlandırılarak geçici işçilerin sağlıksız ve güvensiz çalışma koşullarına terk edildiği, işsizlik ödeneğinden yararlanmalarının mümkün olmadığı, kuralla geçici işçilerin çalışma ve sözleşme hürriyeti ile çalışma haklarının özüne dokunulduğu, geçici işçilerin aynı işi yaptıkları hâlde sırf sözleşmenin biçimi nedeniyle diğer işçilerin sahip olduğu çeşitli haklardan mahrum kalmalarının eşitlik ilkesine aykırılık oluşturduğu, özel istihdam bürolarına işçi kiralama imtiyazı tanındığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 10., 13., 48., 49., 50., 51., 53., 54., 55. ve 60. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

• Kanun'un 1. Maddesiyle Değiştirilen 4857 Sayılı Kanun'un 7. Maddesinin İkinci Fıkrasının (d) Bendinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde özetle; kuralla işletmenin günlük işlerinden sayılmayan ve aralıklı olarak görülen işlerde herhangi bir iş veya işyeri ayrımı yapılmaksızın özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinin kurulmasının öngörüldüğü, söz konusu işlerin neler olduğunun hukuken belirsiz olduğu, anılan düzenlemeyle işyerleri açısından yan işlerde ve asıl işlerde belirli süreli iş akitleriyle çalıştırılanların kiralık işçiliğe dönüştürülmesine imkân tanınmak suretiyle işçilerin daha kötü koşullarda çalıştırılmasının önünün açıldığı, çalışanların korunmadığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2. ve 49. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

• Kanun'un 1. Maddesiyle Değiştirilen 4857 Sayılı Kanun'un 7. Maddesinin İkinci Fıkrasının (e) Bendinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde özetle; kuralla iş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlerde veya üretimi önemli ölçüde etkileyen zorlayıcı nedenlerin ortaya çıkması hâlinde işverenlere geçici işçi çalıştırabilme imkânı verildiği, iş sağlığı ve güvenliği bakımından acil durumların ve zorlayıcı hâllerin yangın, deprem, tehlikeli madde olayları, sel ve su baskını, aşırı soğuk veya aşırı sıcak sabotaj, toplumsal olaylar ve patlamalar gibi durumların olduğu, bu tür durumlarda işçilerin can güvenliğinin ortadan kalkmasının muhtemel olduğu, işyerinde çalışmanın durdurulabileceği, kuralla

bu hâllerde herhangi bir kısıtlama getirilmeden geçici işçilerin çalıştırılabilmesine olanak sağlanmasının kişinin maddi ve manevi varlığının korunmasını düzenleyen Anayasa'nın 17. maddesiyle bağdaşmadığı, diğer taraftan sürekli iş sözleşmesiyle çalışan işçilerin çalıştırılmadığı bu işlerde özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici işçilerin çalıştırılmasının da eşitlik ilkesine aykırılık oluşturduğu belirtilerek kuralın Anayasa'nın 10. ve 17. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

• Kanun'un 1. Maddesiyle Değiştirilen 4857 Sayılı Kanun'un 7. Maddesinin İkinci Fıkrasının (f) Bendinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde özetle; kuralla işletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülemeyen şekilde artması hâlinde özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinin kurulabilmesine olanak tanındığı, kuralda belirtilen işletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin öngörülemeyen şekilde artması ölçütünün somut olmadığı, sınırlarının bulunmadığı, bu nedenle düzenlemenin hukuki belirsizlik taşıdığı ve öngörülebilir olmadığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

• Kanun'un 1. Maddesiyle Değiştirilen 4857 Sayılı Kanun'un 7. Maddesinin İkinci Fıkrasının (g) Bendinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde özetle; kuralla mevsimlik işler hariç dönemsel arz eden iş artışları hâlinde özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinin kurulabilmesine olanak tanındığı, kuralda belirtilen mevsimlik işler hariç dönemsel arz eden iş artışları ölçütünün somut olmadığı, sınırlarının bulunmadığı, bu nedenle düzenlemenin hukuki belirsizlik taşıdığı ve öngörülebilir olmadığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

• Kanun'un 1. Maddesiyle Değiştirilen 4857 Sayılı Kanun'un 7. Maddesinin Üçüncü Fıkrasının Birinci Cümlesinde Yer Alan "...süre sınırı olmaksızın..." İbaresinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde özetle; kuralla özel istihdam büroları aracılığıyla ortaya konulan istihdam biçiminin mevsimlik tarım işleri ve ev hizmetlerinde sürekli çalışma

biçimi hâline getirildiği, geçici iş ilişkisinin sürekli yapılmamasına ilişkin ilkenin mevsimlik tarım işleri ve ev hizmetleri yönünden uygulanmamasının çalışanların hayat seviyelerini düşüreceği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 49. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

• Kanun'un 1. Maddesiyle Değiştirilen 4857 Sayılı Kanun'un 7. Maddesinin Altıncı Fıkrasının Dördüncü Cümlesinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde özetle; kuralda geçici işçi sağlama sözleşmesi ile çalışan işçinin 4857 sayılı Kanun'un 30. maddesinin uygulanmasında özel istihdam bürosu ve geçici işverenin işçi sayısına dâhil edilmeyeceğinin öngörüldüğü, düzenlemeyle engelli ve eski hükümlü istihdamı yönünden, özel istihdam büroları ile geçici işçi istihdam eden işverenlere ayrıcalık ve imtiyaz tanındığı, eşitlik ilkesiyle bağdaşmadığı, engellilerin çalıştırılmasına yönelik devletin koruma yükümlülüğünün ortadan kaldırıldığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 10. ve 50. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

• H. Kanun'un 1. Maddesiyle Değiştirilen 4857 Sayılı Kanun'un 7. Maddesinin Onbirinci Fıkrasının Birinci Cümlesinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde özetle; kuralla özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde işverenin özel istihdam bürosu olduğu öngörülmek suretiyle işçinin fiilen hizmet verdiği geçici işverenin 4857 sayılı Kanun'un ve diğer kanunların kendisine yüklediği tüm yükümlülüklerden kurtulduğu, işçinin sözleşme özgürlüğünün sınırlandırıldığı, mal ve hizmet üretiminin yapıldığı yer olan işyeri unsurunun kaldırıldığı, düzenlemenin Anayasa'nın 49. maddesinde yer alan çalışanların korunması ilkesiyle bağdaşmadığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 48. ve 49. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

C. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

• Kanun'un 1. Maddesiyle Değiştirilen 4857 Sayılı Kanun'un 7. Maddesinin Birinci fıkrasında Yer Alan "...özel istihdam bürosu aracılığıyla ya da..." İbaresinin İncelenmesi

1. Kanun'un "*Geçici iş ilişkisi*" başlıklı 7. maddesinin dava konusu ibareyi de içeren birinci fıkrasında, geçici iş ilişkisinin özel istihdam bürosu aracılığıyla ya da holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde görevlendirme yapılmak suretiyle kurulabileceği hüküm altına alınmıştır. Dava konusu kural, fıkroda yer alan "*...özel istihdam bürosu aracılığıyla ya da...*" ibaresidir.

2. Anayasa'nın 2. maddesinde nitelikleri belirtilen sosyal hukuk devleti; insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, kişilerin huzur, refah ve mutluluk içinde yaşamalarını güvence altına alan, kişi hak ve özgürlükleriyle kamu yararı arasında adil bir denge kurabilen, çalışma hayatını geliştirmek ve ekonomik önlemler olarak çalışanlarını koruyan, onların insan onuruna uygun hayat sürdürmelerini sağlayan, millî gelirin adalete uygun biçimde dağıtılması için gereken önlemleri alan, sosyal güvenlik hakkını yaşama geçirebilen, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak sosyal adaleti ve toplumsal dengeleri gözetten devlettir.

3. Anayasa'nın 13. maddesinde "*Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.*" denilmektedir.

4. Anayasa'nın 48. maddesinin birinci fıkrasında "*Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir...*" denilmek suretiyle çalışma ve sözleşme hürriyeti güvence altına alınmıştır. Maddenin gerekçesinde; hürriyet temeline dayalı bir toplumda irade serbestliği çerçevesinde ferdin sözleşme yapma, meslek seçme ve çalışma hürriyetlerinin garanti altına alınmasının tabii olduğu ve bu hürriyetlerin ancak kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlanabileceği ifade edilmiştir.

5. Anayasa'nın 49. maddesinde; çalışmanın herkesin hakkı ve ödevi olduğu, devletin çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alacağı belirtilmiştir.

6. Kuralla geçici iş ilişkisinin özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulmasına olanak tanınmaktadır. Kanun'un 7. maddesinin ikinci fıkrasına göre özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisi, Türkiye İş Kurumunca izin verilen özel istihdam bürosunun bir işverenle geçici işçi sağlama sözleşmesi yaparak bir işçisini geçici olarak bu işverene devri ile kurulmaktadır. Özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinde özel istihdam bürosu; geçici işçi ile iş sözleşmesi, geçici işçi çalıştıran işverenle de geçici işçi sağlama sözleşmesi yapmaktadır.

7. Sözleşme özgürlüğü, özel hukuktaki irade özerkliği ilkesinin anayasa hukuku alanındaki dayanağıdır. Özel hukukta irade özerkliği, özel kişilerin yasal sınırlar içinde istedikleri hukuki sonuca bu yoldaki iradelerini yeterince açığa vurarak ulaşabilmeleri demektir. Anayasa açısından sözleşme özgürlüğü ise devletin özel kişilerin istedikleri hukuki sonuçlara ulaşmalarını sağlaması ve bu bağlamda özel kişilerin belli hukuki sonuçlara yönelen iradelerini geçerli olarak tanınması, onların iradelerinin yöneldiği hukuki sonuçların doğacağını ilke olarak benimsemesi ve koruması demektir. Sözleşme özgürlüğü uyarınca kişiler, hukuksal ilişkilerini özgür iradeleriyle ve sözleşmelerle düzenlemekte serbesttir.

8. Çalışma özgürlüğü, herkesin dilediği mesleği seçmede özgür olmasını ve zorla çalıştırılmamayı ifade eder. Birey bu özgürlüğünü kullanarak dilediği alanı ve işi seçebilir. Çalışma hakkı ise bireyin özgür iradesiyle seçtiği mesleği veya işi icra etmesi, devletin de çalışmak isteyenlere iş temin etmek için gereken tedbirleri almamasıdır.

9. Özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde işçi, özgür iradesiyle kendisine iş temin edilmesi amacıyla özel istihdam bürosuyla yazılı iş sözleşmesi yapmaktadır. Özel istihdam bürosu da geçici işverenle yaptığı geçici işçi sağlama sözleşmesi ile bu işçiyi geçici işverenin işyerinde görevlendirmektedir. Bu bağlamda özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde işçi kendi özgür iradesiyle özel istihdam bürosuyla iş sözleşmesi yaparak kendi seçtiği işte çalışmak üzere geçici işverenin işyerinde görevlendirildiğinden özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinin kurulmasına olanak sağlayan kuralda, Anayasa'nın

48. maddesinde düzenlenen çalışma ve sözleşme hürriyetine aykırılık bulunmamaktadır.

10. Kanun'un 7. maddesinin onbirinci fıkrasında; geçici iş ilişkisinde işverenin özel istihdam bürosu olduğu, özel istihdam bürosu ile geçici işçi çalıştıran işveren arasında yapılacak geçici işçi sağlama sözleşmesinde sözleşmenin başlangıç ve bitiş tarihi, işin niteliği, özel istihdam bürosunun hizmet bedeli, varsa geçici işçi çalıştıran işverenin ve özel istihdam bürosunun özel yükümlülüklerinin yer alacağı, geçici işçinin Türkiye İş Kurumundan veya bir başka özel istihdam bürosundan hizmet almasını ya da iş görme edimini yerine getirdikten sonra geçici işçi olarak çalıştığı işveren veya farklı bir işverenin işyerinde çalışmasını engelleyen hükümlerin sözleşmeye konulamayacağı, geçici işçi ile yapılacak iş sözleşmesinde, işçinin ne kadar süre içerisinde işe çağrılmazsa haklı nedenle iş sözleşmesini feshedebileceğinin belirtileceği ve bu sürenin üç ayı geçemeyeceği hükme bağlanmıştır.

11. Özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinde işçi, özel istihdam bürosu ile iş sözleşmesi yaptığı için işvereni özel istihdam bürosu olmakta ancak iş görme edimini, özel istihdam bürosunun geçici işçi sağlama sözleşmesi yaptığı işverene karşı yerine getirmektedir. İşçinin işvereni özel istihdam bürosu olduğundan ücret ödeme edimini ise özel istihdam bürosu yerine getirmektedir. Dolayısıyla özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde geçici işverenin iş görme edimini kime karşı yerine getireceği ve ücret ödeme ediminden kimin sorumlu olduğu hususlarında herhangi bir belirsizlik bulunmamaktadır.

12. Özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde işçi, işvereni olan özel istihdam bürosuna bağlı olmakla birlikte iş sözleşmesinde ne kadar süre içinde işe çağrılmazsa haklı nedenle iş sözleşmesini feshedebileceğinin sözleşmede belirtileceği ve bu sürenin üç ayı geçemeyeceği öngörüldüğünden işçinin geçici işverenin işyerinde iş görme edimini yerine getirmek üzere uzun süre gönderilmeden bekletilmesi engellenmiştir.

13. Kanun koyucu, geçici iş ilişkisinin sürekli istihdamın yerini almaması, diğer bir ifadeyle geçici iş ilişkisinin istismarının önlenmesi ve iş gücü piyasasının işleyişinin bozulmamasını temin etmek amaçlarıyla özel istihdam bürosu aracılığıyla

geçici iş ilişkisi kurulmasına birtakım sınırlamalar getirmiş; geçici iş ilişkisinin belirli iş veya hâllerde, kural olarak belirli sürelerde kurulabilmesini öngörmüştür.

14. Kanun'un 7. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca analık ve doğum izni hâllerinde, iş akdinin askıya alındığı hâllerde, askerlik hizmetinin yerine getirilmesi hâlinde, ebeveynlerden birinin kısmi çalışma yapması durumunda, mevsimlik tarım işlerinde, ev hizmetlerinde, işletmenin günlük işlerinden sayılmayan işlerde, iş güvenliği bakımından acil işlerde veya zorlayıcı nedenlerin bulunması durumunda, işletmenin iş hacminin öngörülemeyen ölçüde artması hâlinde ve mevsimlik işler dışında dönemsellik arz eden iş artışlarının olması hâlinde özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisi kurulabilecektir.

15. Kanun'un 7. maddesinin üçüncü fıkrasına göre özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinde geçici işçi sağlama sözleşmesi, analık ve doğum izni, iş akdinin askıya alınması ve askerlik hâllerinde bu hâllerin devamı süresince, mevsimlik tarım işlerinde ve ev hizmetlerinde süre sınırı olmaksızın diğer hâllerde ise en fazla dört ay süreyle kurulabilecek ve bu sözleşme ikinci fıkranın (g) bendinde belirtilen mevsimlik işler dışında dönemsellik arz eden iş artışları hariç toplam sekiz ayı geçmemek üzere en fazla iki defa yenilenebilecektir. Geçici işçi çalıştıran işveren, belirtilen sürenin sonunda aynı iş için altı ay geçmedikçe yeniden geçici işçi çalıştıramayacaktır.

16. Ayrıca Kanun'un 7. maddesinin altıncı fıkrasında; işletmenin iş hacminin öngörülemeyen ölçüde artması hâlinde geçici iş ilişkisine dayalı çalıştırılan işçi sayısının işyerinde çalıştırılan toplam işçi sayısının dörtte birini geçemeyeceği hüküm altına alınarak özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinin sürekli istihdamın yerini almaması amaçlanmış ancak küçük ölçekli işletmelerde üretimin devamının sağlanması amacıyla on ve daha az işçi çalıştırılan işyerlerinin dörtte bir sınırlamasına tabi olmayacağı ve beş işçiye kadar geçici iş ilişkisi kurulabileceği düzenlenmiştir.

17. Kanun'un 7. maddesinin dokuzuncu fıkrasının (d) bendinde; geçici işverenin geçici işçileri çalıştıkları dönemlerde işyerindeki sosyal hizmetlerden eşit muamele ilkesince yararlandıracağı, geçici işçilerin çalışmadıkları dönemlerde ise özel

istihdam bürosundaki eğitim ve çocuk bakım hizmetlerinden yararlandırılacağı ifade edilmiştir. Bu bağlamda geçici işçiler, geçici işverenin yanında çalıştıkları dönemlerde eşit muamele ilkesi uyarınca ulaşım, yemek, kantin ve çocuk bakım hizmetleri gibi sosyal hizmetlerden; çalışmadıkları dönemlerde ise özel istihdam bürosundaki eğitim ve çocuk bakım hizmetlerinden yararlanabileceklerdir.

18. Kanun'un 7. maddesinin onuncu fıkrasında da geçici işçinin, geçici işçiyi çalıştıran işverenin işyerindeki çalışma süresince temel çalışma koşullarının bu işçilerin aynı işveren tarafından aynı iş için doğrudan istihdamı hâlinde sağlanacak koşulların altında olamayacağı hüküm altına alınmıştır. Bu hüküm uyarınca geçici işçi, geçici işverenin işyerinde iş görme edimini yerine getirirken bu işveren tarafından geçici olarak değil aynı iş için iş akdi kurulmak suretiyle istihdam edilseydi tabii olduğu temel çalışma koşullarında çalıştırılacaktır. Temel çalışma koşulları ise işçilerin fazla çalışmaları, ara dinlenmeleri, gece çalışmaları, izinleri ve tatilleri gibi hususlara ilişkin düzenlemeleri kapsamaktadır.

19. Bütün bu hususlar göz önüne alındığında özel istihdam büroları aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde işçilerin düzensiz, belirsiz ve kötü koşullarda çalıştırılması söz konusu olmadığından kuralın Anayasa'nın 49. maddesinde öngörülen devletin çalışanların hayat seviyesini yükseltme ile çalışanları ve işsizleri koruma yükümlülüğüne aykırı bir düzenleme olarak nitelendirilmesi mümkün değildir.

20. Anayasa'nın 50. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkralarında; dinlenmenin çalışanlar için bir hak olduğu, ücretli hafta ve bayram tatili ile ücretli yıllık izin haklarının ve koşullarının kanunla düzenleneceği belirtilmiştir.

21. Kanun'un 46. maddesinin ikinci fıkrasında, çalışılmayan hafta tatili günü için işveren tarafından bir iş karşılığı olmaksızın o günün ücreti tam olarak ödeneceği; 47. maddesinde, İş Kanunu kapsamına giren işyerlerinde çalışan işçilere, kanunlarda ulusal bayram ve genel tatil günü olarak kabul edilen günlerde çalışmazlarsa bir iş karşılığı olmaksızın o günün ücretlerinin tam olarak, tatil yapmayarak çalışırlarsa ayrıca çalışılan her gün için bir günlük ücretin ödeneceği; 53. maddesinin birinci fıkrasında da işyerinde işe başladığı günden itibaren deneme süresi de içinde olmak üzere en az bir yıl çalışmış olan işçilere yıllık ücretli izin verileceği ifade edilmiştir.

22. Kanun'da özel istihdam büroları aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde işçinin dinlenme, ücretli hafta ve bayram tatili ile ücretli yıllık izin haklarını kullanmalarını engelleyen bir hüküm bulunmamaktadır. Dolayısıyla özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde işçilerin Kanun'un 46., 47. ve 53. maddelerde öngörülen koşulları gerçekleştirmeleri hâlinde hafta tatili, bayram tatili ve ücretli yıllık izin haklarını kullanmaları mümkün olduğundan kuralın Anayasa'nın 50. maddesine aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

23. Anayasa'nın 51. maddesinde güvenceye bağlanan sendika hakkı, demokratik toplumun temeli olan örgütlenme özgürlüğünün bir parçasıdır. Örgütlenme özgürlüğü, bireylerin kendi menfaatlerini korumak için kolektif oluşumlar meydana getirecek bir araya gelebilme özgürlüğüdür. Bu özgürlük, bireylere topluluk hâlinde siyasal, kültürel, sosyal ve ekonomik amaçlarını gerçekleştirme imkânı sağlar. Sendika hakkı da çalışanların bireysel ve ortak çıkarlarını korumak amacıyla bir araya gelerek örgütlenebilme serbestisini gerektirmekte ve bu niteliğiyle örgütlenme özgürlüğünün bir parçasını oluşturmaktadır.

24. Sendika hakkı, çalışanların ve işverenlerin sadece istedikleri sendikaları kurmaları ve bunlara üye olmaları yolunda bir hakla sınırlı kalmamakta, aynı zamanda oluşturdukları tüzel kişiliklerin varlığının ve faaliyetlerinin de güvence altına alınmasını içermektedir. Üyelerinin ekonomik ve sosyal ortak menfaatlerini korumak ve geliştirmek amacıyla kurulan sendikalar ve bunların üst kuruluşlarının iş uyuşmazlığı çıkarması, toplu görüşme ve toplu iş sözleşmesi yapması, grev ve lokavt kararı vermesi ve uygulaması da sendika hakkının gereklerindedir.

25. Sendika hakkının bir unsuru olan toplu iş sözleşmesi hakkı Anayasa'nın 53. maddede özel olarak düzenlemiştir. Anılan maddenin birinci fıkrasında "*İşçiler ve işverenler, karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptirler.*" denildikten sonra devamındaki fıkrada "*Toplu iş sözleşmesinin nasıl yapılacağı kanunla düzenlenir.*" hükmüne yer verilmiştir.

26. Anayasa'nın 54. maddesinde; toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması hâlinde işçilerin grev hakkına sahip oldukları, grev ve lokavtın

yasaklanabileceği veya ertelenebileceği, grev ve lokavtın yasaklandığı veya ertelendiği durumlarda ertelemenin sonunda uyuşmazlığın Yüksek Hakem Kurulunca çözüleceği, uyuşmazlığın her safhasında tarafların da anlaşarak Yüksek Hakem Kuruluna başvurabilecekleri, Yüksek Hakem Kurulu kararlarının kesin ve toplu iş sözleşmesi hükmünde olduğu belirtilmiştir.

27. Özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde işçi, geçici işverenle aralarında bir iş sözleşmesi bulunmadığı ve geçici olarak geçici işverenin işyerinde çalıştığı için geçici işverenin işyerinde kurulu bir sendikaya doğal olarak üye olamayacaktır. Buna karşılık geçici işçinin işvereni özel istihdam bürosu olduğundan ve geçici iş ilişkisi esnasında özel istihdam bürosu ile yapılan iş sözleşmesi devam ettiğinden geçici işçi özel istihdam bürosunun işyerinin girdiği iş kolunda bir sendika kurabileceği gibi kurulmuş olan bir sendikaya üye de olabilecektir. Bu bağlamda özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde işçinin sendika hakkının ortadan kaldırılması veya kullanılamaz hâle getirilmesi söz konusu değildir.

28. 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 33. maddesinin birinci fıkrası uyarınca toplu iş sözleşmeleri iş akitlerinin yapılması, içeriği ve sona ermesi ile ilgili hususları düzenlemek üzere kurulmaktadır. Toplu iş sözleşmesinden yararlanma noktasında geçici işçi, geçici işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacaktır. Geçici işçinin geçici işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden yararlanamaması, geçici işçi ile geçici işveren arasında bir iş sözleşmesi bulunmamasından kaynaklanmaktadır.

29. Diğer yandan geçici işçinin işvereni olan özel istihdam bürosunun bir işçi sendikası ile yapmış olduğu bir toplu iş sözleşmesinin bulunması hâlinde ise 6356 sayılı Kanun'un 39. maddesinin birinci ve dördüncü fıkraları ile aynı Kanun'un 26. maddesinin dördüncü fıkrası gereğince toplu iş sözleşmesinin tarafı olan işçi sendikasına üye olduğu, dayanışma aidatı ödediği veya işçi sendikasının muvafakatini aldığı takdirde bu toplu iş sözleşmesinden yararlanması mümkündür. Bu itibarla geçici iş ilişkisinin özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulmasına olanak sağlayan kurallın işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanma hakkını ortadan kaldıran bir düzenleme olarak nitelendirilmesi mümkün değildir.

30. Kanun'un 7. maddesinin beşinci fıkrasında, geçici işçi çalıştıran işverenin grev ve lokavtın uygulanması sırasında 6356 sayılı Kanun'un 65. maddesi hükümleri saklı kalmak kaydıyla geçici iş ilişkisiyle işçi çalıştırılmayacağı belirtilmiştir. Bu düzenlemeyle kanun koyucunun geçici işverenin işyerinde uygulanan grev ve lokavtı etkisiz hâle getirmek amacıyla geçici iş ilişkisiyle işçi çalıştırılmasının önüne geçilmesinin hedeflendiği anlaşılmaktadır.

31. Diğer taraftan özel istihdam bürosunun işyerinde grev olması hâlinde geçici işçinin taraf olduğu iş sözleşmesini de etkileyecek olan toplu iş sözleşmesine ulaşmak için yapılan bu greve katılma hakkı bulunduğundan kuralın geçici işçinin grev hakkını sınırlandığı söylenemez.

32. Anayasa'nın "*Ücrette adalet sağlanması*" başlıklı 55. maddesinde "*Ücret emeğin karşılığıdır. /Devlet, çalışanların yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret elde etmeleri ve diğer sosyal yardımlardan yararlanmaları için gerekli tedbirleri alır...*" denilmektedir.

33. Özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde işçinin işvereni özel istihdam bürosu olduğundan iş görme ediminin karşılığı olan ücreti de özel istihdam bürosu tarafından ödenecektir. Dolayısıyla işçinin ücretinin ödenmesi hususunda asıl sorumluluk özel istihdam bürosuna aittir.

34. Öte yandan özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde geçici işverenin müteselsil sorumluluğu öngörülmemiştir. Ancak Kanun'un 7. maddesinin on ikinci fıkrasında; işletmenin ortalama mal ve hizmet kapasitesinin öngörülemeyen şekilde artması hâlinde kurulan geçici iş ilişkisinde geçici işverenin işyerinde bir ayın üzerinde çalışan geçici işçilerin ücretlerinin ödenip ödenmediğini çalıştığı süre boyunca her ay kontrol etmekle, özel istihdam bürosunun ise ücretin ödendiğini gösteren belgeleri aylık olarak geçici işçi çalıştıran işverene ibraz etmekle yükümlü olduğu, geçici işveren ödenmeyen ücretler mevcut ise bunlar ödenene kadar özel istihdam bürosunun alacağından mahsup etmek kaydıyla geçici işçilerin en çok üç aya kadar ücretlerini doğrudan banka hesabına yatıracağı, ücreti ödenmeyen işçilerin ve ödenmeyen ücret tutarlarının geçici işveren tarafından çalışma ve iş kurumu müdürlüğüne bildirileceği hükme bağlanmıştır.

35. Ayrıca 4904 sayılı Kanun'un 17. maddesinin üçüncü fıkrasına göre başvuru tarihinden önceki iki yıl süresince kesintisiz faaliyet gösteren Türkiye İş Kurumuna kayıtlı özel istihdam bürolarına, Kurum tarafından geçici iş ilişkisi kurma yetkisi verilebilmesi için fıkroda belirtilen diğer koşulların yanında özel istihdam bürolarının Kuruma başvuru tarihinde brüt asgari ücret tutarının iki yüz katına denk gelen miktarda teminat yatırmaları gerekmektedir.

36. 4904 sayılı Kanun'un 18. maddesinin beşinci fıkrasında da özel istihdam bürosunun iflası, kapatılması, aracılık faaliyeti veya geçici iş ilişkisi kurma yetkisinin iptali ya da işçi ücretlerinin büro tarafından ödenmemesi hâllerinde diğer kanunlarda düzenlenen hükümlere bakılmaksızın işçi alacaklarının teminattan öncelikli olarak ödeneceği belirtilmiştir.

37. Dolayısıyla bu düzenlemeler göz önünde bulundurulduğunda özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde geçici işçilerin ücret hakkının korunmadığı, geçici işverenin geçici işçinin ücretinin ödenip ödenmediği noktasında kontrol ve denetim görevinin bulunmadığı söylenemez.

38. İşçinin 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesinde düzenlenen kıdem tazminatına hak kazanabilmesi için iş akdinin sona erdiği tarihte iş yerinde en az bir yıllık kıdemnin olması ve 14. maddede belirtilen nedenlerden birisiyle iş akdinin sona ermiş olması gerekmektedir.

39. Özel istihdam bürosuyla kurulan geçici iş ilişkisinde işçinin kıdem tazminatı alamayacağına ilişkin Kanun'da bir hüküm bulunmamaktadır. Dolayısıyla geçici işçinin farklı geçici işverende çalışarak geçirdiği sürelerin toplamı bir yılı geçmesi ve 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesinde belirtilen diğer koşulların gerçekleşmesi hâlinde kıdem tazminatını işvereni olan özel istihdam bürosundan talep etme hakkı bulunmaktadır.

40. Sosyal hukuk devletinin somut göstergelerinden biri olan sosyal güvenlik hakkının yer aldığı Anayasa'nın 60. maddesinin birinci fıkrasında "*Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir.*" denilmektedir. Bu hüküm bireylere yaşlılık, hastalık, kaza, ölüm ve malullük gibi sosyal riskler karşısında asgari ölçüde bir yaşam düzeyi sağlamayı amaçlamaktadır. Aynı maddenin ikinci fıkrasında da "*Devlet, bu güvenliği*

sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar." denilerek bu görevin devlet tarafından oluşturulacak kuruluşlar yoluyla yerine getirilmesi öngörülmektedir.

41. Türkiye İş Kurumu Kanunu'nun 19. maddesinin ikinci fıkrasında; özel istihdam bürosu işçisine ilişkin İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu, Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ile İşsizlik Sigortası Kanunu'ndan doğan yükümlülüklerin İş Kanunu'nun 7. maddesi saklı kalmak kaydıyla özel istihdam bürosu tarafından yerine getirileceği belirtilmiştir.

42. Bu bağlamda özel istihdam bürosu, geçici iş ilişkisi ile çalıştırdığı işçisini, tüm sigorta kollarına tabi olarak Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirmekle yükümlü olup geçici işçiye iş kazası ve meslek hastalığı, analık, malullük, yaşlılık, ölüm sigortası, genel sağlık sigortası ve işsizlik sigortası hükümleri uygulanacaktır.

43. Kanun'un 7. maddesinin dokuzuncu fıkrasının (f) bendinde; geçici işçi çalıştıran işverenin 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 17. maddesinin altıncı fıkrasında öngörülen eğitimleri vermekle, iş sağlığı ve güvenliği açısından gereken tedbirleri almakla, geçici işçinin de bu eğitimlere katılmakla yükümlü olduğu belirtilmiştir.

44. İşverenlerin 6331 sayılı Kanun'dan kaynaklanan iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili her türlü tedbiri alma, denetleme, eğitim verme ve bilgilendirme, risk değerlendirmesi yapma, sağlık gözetim, iş yeri hekimi ve iş güvenliği uzmanı görevlendirme yükümlülükleri bulunmakta olup bu yükümlülükler işverenlerin işyerlerinde çalışan işçilerin tamamını kapsayan yükümlülüklerdir. Özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde geçici işverenin bu yükümlülükleri geçici işçiler yönünden de geçerli bulunmaktadır. Geçici işverenin 6331 sayılı Kanun'dan kaynaklanan yükümlülükleri işyerinde çalışan bütün işçileri kapsadığından geçici işçilerin diğer işçilere göre sağlıksız ve güvensiz çalışma koşullarında çalıştırılması söz konusu değildir.

45. 4447 sayılı Kanun'un 50. ve 51. maddeleri uyarınca işçilerin işsizlik ödeneği alma hakkı mevcut olup işsizlik ödeneği alınabilmesi için belirli koşulların gerçekleşmesi gerekir. Buna göre hizmet akdinin sona erdiği tarihten önceki son üç yıl en az 600 gün sigortalı olarak çalışarak prim ödenmiş olması, iş akdinin feshedildi-

ği tarihten geriye doğru sürekli 120 gün çalışarak prim ödenmiş olması ve hizmet akdinin 4447 sayılı İşsizlik Kanunu'nun 51. maddesinde sayılan hâllerden birisine dayalı olarak sona ermiş olması gerekmektedir.

46. Özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde özel istihdam bürosu ile işçi arasında yapılan iş sözleşmesi, kural olarak belirsiz süreli olduğundan geçici işçinin farklı geçici işverenlerde çalıştığı sürelerin ve bu sürelerde yatırılan sigorta primlerinin tamamının dikkate alınacağı hususu göz önünde bulundurulduğunda geçici işçilerin 4447 sayılı Kanun'un 50. ve 51. maddelerinde belirtilen koşulları sağlamaları hâlinde işsizlik ödeneğinden yararlanacakları açıktır.

47. Anayasa'nın 10. maddesinde yer verilen kanun önünde eşitlik ilkesi hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin kanunlar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Kanun önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

48. Özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisi, özel istihdam bürosunun bir işverenle yapmış olduğu geçici işçi sağlama sözleşmesi ile işçisini geçici olarak bu işverene devri ile kurulmakta olup geçici işçi ile geçici işveren arasında bir iş sözleşmesi bulunmamaktadır. Geçici işverenin işyerinde çalışan diğer işçiler ise geçici işverenle yapmış oldukları iş sözleşmesi gereğince geçici işverenin işyerinde çalışmaktadırlar. Dolayısıyla özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici işverenin işyerinde çalışan geçici işçilerle diğer işçilerin hukuksal durumları aynı değildir. Hukuksal durumları farklı olan geçici işçilerle geçici işverenin diğer işçileri arasında eşitlik değerlendirmesi yapılamayacağından kuralda eşitlik ilkesine aykırılık bulunmamaktadır.

49. Yasama yetkisinin genelliği ilkesi uyarınca kanun koyucu, anayasal ilkelere uygun olmak koşuluyla dilediği konuda düzenleme yapabilir. Anayasal ilkelere uy-

gun olmak koşuluyla geçici iş ilişkisinin özel istihdam büroları aracılığıyla kurulmasına ilişkin düzenlemeler yapması da kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamındadır.

50. Öte yandan gerekçesinden iş gücü piyasasında istihdam olanaklarının artırılması, uzun dönemli işsizlerin işsizlikten kurtulması ve iş gücü piyasasının dışında kalmış olanların iş gücü piyasasına dâhil olmalarını sağlamak amacıyla öngörüldüğü anlaşılan kuralla özel istihdam bürolarına işçi kiralama imtiyazı tanınması da söz konusu değildir.

51. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2., 10., 13., 48., 49., 50., 51., 53., 54., 55. ve 60. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

• Kanun'un 1. Maddesiyle Değiştirilen 4857 Sayılı Kanun'un 7. Maddesinin İkinci Fıkrasının (d) Bendinin İncelenmesi

1. Kanun'un 7. maddesinin ikinci fıkrasının (d) bendinde; özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinin, Türkiye İş Kurumunca izin verilen özel istihdam bürosunun bir işverenle geçici işçi sağlama sözleşmesi yaparak bir işçisini geçici olarak bu işverene devri ile "*işletmenin günlük işlerinden sayılmayan ve aralıklı olarak gördürülen işlerde*" kurulabileceği belirtilmiştir.

2. Hukuk devleti ilkesinin gereklerinden bir diğeri ise belirliliktir. Belirlilik ilkesi bireylerin hukuk kurallarını önceden bilmeleri, tutum ve davranışlarını bu kurallara göre güvenle belirleyebilmeleri anlamını taşımaktadır. Belirlilik ilkesi yalnızca yasal belirliliği değil daha geniş anlamda hukuki belirliliği ifade etmektedir. Bir başka deyişle hukuk kurallarının belirliliğinin sağlanması yalnızca kanunla düzenleme yapılması anlamına gelmemektedir. Yasal düzenlemeye dayanarak erişilebilir, bilinebilir ve öngörülebilir gibi niteliksel gereklilikleri karşılaması koşuluyla mahkeme içtihatları ve yürütmenin düzenleyici işlemleri ile de hukuki belirlilik sağlanabilir. Hukuki belirlilik ilkesinde asıl olan, bir hukuk normunun uygulanmasıyla ortaya çıkacak sonuçların o hukuk düzeninde öngörülebilir olmasıdır.

3. Kuralın gerekçesinde işletmenin günlük işlerinden sayılmayan ve aralıklı olarak kısa süreli belirli işlerin yapılması amacıyla gördürülen işlere, yeni bir yazılım

geliştirilmesi, teknik bakım, onarım gibi ihtiyaçların ortaya çıkması ve belirli süreli proje işler örnek olarak gösterilmiştir. İşletmenin günlük işlerinden sayılmayan ve aralıklı olarak gördürülen işlerin kapsamının belirlenmesinde kuralın gerekçesi de göz önünde bulundurulacaktır.

4. Bunun yanı sıra özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinin kurulabileceği işlerden olan işletmenin günlük işlerinden sayılmayan ve aralıklı olarak gördürülen işler, günün koşullarına göre değişebilecek nitelikte olup kanunda tek tek belirtilecek işlerden değildir. Bu itibarla günlük işlerinden sayılmayan ve aralıklı olarak gördürülen işlerde özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinin kurulabilmesine olanak sağlayan kuralda “*belirlilik*” ilkesine aykırı bir yön bulunmamaktadır.

5. Diğer taraftan 4857 sayılı Kanun’un 7. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca işletmenin günlük işlerinden sayılmayan ve aralıklı olarak gördürülen işlerde özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisi sözleşmeyle en fazla dört ay süreyle kurulabilecek ve toplam sekiz ayı geçmemek süreyle en fazla iki kez yenilenebilecektir. Geçici işçi çalıştıran işveren, belirtilen sürenin sonunda aynı iş için altı ay geçmedikçe yeniden geçici işçi çalıştıramayacaktır. Bu bağlamda kanun koyucu tarafından geçici iş ilişkisinin sürekli istihdamın yerini almamasına yönelik tedbirlerin alındığı görülmektedir.

6. Ayrıca Kanun’un 1. maddesiyle değiştirilen 4857 sayılı Kanun’un 7. maddesinin birinci fıkrasında yer alan “...*özel istihdam bürosu aracılığıyla ya da...*” ibaresinin Anayasa’ya uygunluk denetimi bölümünde Anayasa’nın 2. ve 49. maddelerine ilişkin olarak belirtilen gerekçeler bu kural yönünden de geçerlidir.

7. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa’nın 2. ve 49. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

• Kanun’un 1. Maddesiyle Değiştirilen 4857 Sayılı Kanun’un 7. Maddesinin İkinci Fıkrasının (e) Bendinin İncelenmesi

1. Kanun’un 7. maddesinin ikinci fıkrasının (e) bendinde; özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinin, Türkiye İş Kurumunca izin verilen özel istihdam

bürosunun bir işverenle geçici işçi sağlama sözleşmesi yaparak bir işçisini geçici olarak bu işverene devri ile “iş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlerde veya üretimi önemli ölçüde etkileyen zorlayıcı nedenlerin ortaya çıkması hâlinde” kurulabileceği belirtilmiştir.

2. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında “Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.” denilmektedir. Kişinin yaşama hakkı ile maddî ve manevî varlığını koruma hakkı birbiriyle sıkı bağlantıları olan, devredilmez ve vazgeçilmez haklardır. Maddenin ikinci fıkrasında da “Tıbbî zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbî deneylere tâbi tutulamaz.” denilerek kural olarak kişilerin kendi bedenleri üzerinde karar verme yetkisine sahip oldukları kabul edilmiştir. Anılan madde uyarınca devletin tüm bireylerin yaşam hakkını, maddî ve manevî varlığını kamusal makamların ve diğer bireylerin eylemlerine karşı koruma şeklinde pozitif bir yükümlülüğü bulunmaktadır.

3. Kuralın gerekçesinde, işyerinde iş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlere, çalışanların güvenliği açısından gerekli olan tamir ve tadilat işleri örnek gösterilmiş; üretimi önemli ölçüde etkileyen zorlayıcı sebeplerin ortaya çıkması hâline ise sel, yangın ve benzeri doğal afet durumu veya terör olayları örnek gösterilerek bu olaylar sırasında işletmenin gerekli üretimi yetiştirebilmesi amacıyla geçici iş ilişkisinin kurulabileceği belirtilmiştir.

4. Kanun'un 7. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca iş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlerde veya üretimi önemli ölçüde etkileyen zorlayıcı nedenlerin ortaya çıkması hâlinde özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisi en fazla dört ay süreyle kurulabilecek ve toplam sekiz ayı geçmemek süreyle en fazla iki kez yenilenebilecektir. Geçici işçi çalıştıran işveren, belirtilen sürenin sonunda aynı iş için altı ay geçmedikçe yeniden geçici işçi çalıştıramayacaktır.

5. 6331 sayılı Kanun'un “İşin durdurulması” başlıklı 25. maddesinin birinci fıkrasında; işyerindeki bina ve eklentilerde, çalışma yöntem ve şekillerinde veya iş ekipmanlarında çalışanlar için hayati tehlike oluşturan bir husus tespit edildiğinde bu tehlike giderilinceye kadar hayati tehlikenin niteliği ve bu tehlikeden doğabilecek

riskini etkileyebileceği alan ile çalışanlar dikkate alınarak işyerinin bir bölümünde veya tamamında işin durdurulacağı, ayrıca çok tehlikeli sınıfta yer alan maden, metal ve yapı işleri ile tehlikeli kimyasallarla çalışılan işlerin yapıldığı veya büyük endüstriyel kazaların olabileceği işyerlerinde risk değerlendirmesi yapılmamış olması durumunda işin durdurulacağı belirtilmiştir. Belirtilen durumda özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici işçi çalıştırılması mümkün değildir.

6. Diğer taraftan özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde geçici işverenin işyerinde çalışan geçici işçiler, 6331 sayılı Kanun kapsamında olup geçici işveren bu işçiler yönünden de iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili her türlü tedbir almakla yükümlüdür. Bu bağlamda iş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlerde veya üretimi önemli ölçüde etkileyen zorlayıcı nedenlerin ortaya çıkması hâlinde geçici işverenin iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili tedbirleri almadan geçici işçi çalıştırması söz konusu değildir.

7. Bu itibarla geçici işverenin iş sağlığı ve güvenliği bakımından ihtiyaç olması hâlinde ortaya çıkabilecek ve acil olarak yürütülmesi gereken tamir ve tadilat işleri ile sel, yangın ve benzeri doğal afetler, terör olayları gibi üretim talebini artıran zorlayıcı nedenlerin varlığı hâlinde işletmenin ilave iş gücü ihtiyacının karşılanması için sınırlı bir süreyle geçici iş ilişkisinin kurulmasına olanak sağlayan kuralda Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen kişinin yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına aykırılık bulunmamaktadır.

8. Öte yandan özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinde geçici işçi ile geçici işveren arasında bir iş sözleşmesi bulunmamakta, geçici işverenin işyerinde çalışan diğer işçiler ile geçici işveren arasında ise iş sözleşmesi bulunmaktadır. Dolayısıyla özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici işverenin işyerinde çalışan geçici işçilerle diğer işçilerin hukuksal durumları farklıdır.

9. Kaldı ki geçici işverenin işyerinde hayati tehlike oluşturacak bir hususun bulunması hâlinde işin durdurulması uygulamasına gidileğinden bu durumda geçici işverenin sürekli çalışan işçilerini veya geçici işçileri çalıştırması da mümkün değildir. Bu itibarla geçici işverenin işyerinde çalışan sürekli çalışan işçilerle geçici işçiler

arasında bir ayırım veya ayrıcalık yaratmayan kuralda eşitlik ilkesine aykırılık bulunmamaktadır.

10. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 10. ve 17. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

• Kanun'un 1. Maddesiyle Değiştirilen 4857 Sayılı Kanun'un 7. Maddesinin İkinci Fıkrasının (f) Bendinin İncelenmesi

1. Kanun'un 7. maddesinin ikinci fıkrasının (f) bendinde; özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinin, Türkiye İş Kurumunca izin verilen özel istihdam bürosunun bir işverenle geçici işçi sağlama sözleşmesi yaparak bir işçisini geçici olarak bu işverene devri ile "*işletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisinin kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülemeyen şekilde artması hâlinde*" kurulabileceği belirtilmiştir.

2. Özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinin kurulabileceği bu hâl, işletmenin normal işleyişi içinde iş hacminin genişlemesi nedeniyle yeni işçi istihdamı ihtiyacının doğması durumu olmayıp beklenmeyen bir sipariş veya iç piyasada ya da ihracatta talep artışı gibi öngörülemeyen durumların ortaya çıkmasıdır.

3. Nitekim kuralın gerekçesinde de işletmenin iş hacminin öngörülemeyen şekilde artması hâllerine ihracat talebinin artması, iç piyasada öngörülemeyen talep artışının olması örnek olarak gösterilmiştir. Bu bağlamda işletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülemeyen şekilde artması hâllerinin belirlenmesinde kuralın gerekçesi de göz önünde bulundurulacaktır.

4. Diğer taraftan 4857 sayılı Kanun'un 7. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca işletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülemeyen şekilde artması hâlinde özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisi sözleşmeyle en fazla dört ay süreyle kurulabilecek ve toplam sekiz ayı geçmemek süreyle en fazla iki kez yenilenebilecektir. Geçici işçi çalıştıran işveren, belirtilen sürenin sonunda aynı iş için altı ay geçmedikçe yeniden geçici işçi çalıştıramayacaktır.

5. Bunun yanı sıra Kanun'un 7. maddesinin altıncı fıkrasında, işletmenin iş hacminin öngörülemeden ölçüde artması durumunda çalıştırılacak geçici işçi sayısı bakımından sınırlama getirilmiştir. Buna göre işletmenin iş hacminin öngörülemeden ölçüde artması durumunda çalıştırılabilecek geçici işçi sayısı işyerinde çalıştırılan işçi sayısının dörtte birini geçemez. Ancak on ve daha az işçi çalıştırılan işyerlerinde beş işçiye kadar geçici iş ilişkisi kurulabilir. Bu bağlamda kanun koyucu tarafından işletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin öngörülemeden şekilde artması hâlinde öngörülen geçici işçi çalıştırmanın sürekli istihdamın yerini almamasına yönelik tedbirlerin alındığı görülmektedir.

6. Bu itibarla işletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülemeden şekilde artması hâlinde özel istihdam büroları aracılığıyla geçici iş ilişkisinin kurulabilmesine olanak tanıyan kuralda belirsizlik ve öngörülemezlik bulunmamaktadır.

7. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

• Kanun'un 1. Maddesiyle Değiştirilen 4857 Sayılı Kanun'un 7. Maddesinin İkinci Fıkrasının (g) Bendinin İncelenmesi

1. Kanun'un 7. maddesinin ikinci fıkrasının (g) bendinde; özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinin, Türkiye İş Kurumunca izin verilen özel istihdam bürosunun bir işverenle geçici işçi sağlama sözleşmesi yaparak bir işçisini geçici olarak bu işverene devri ile "*mevsimlik işler hariç dönemsellik arz eden iş artışları hâlinde*" kurulabileceği belirtilmiştir.

2. Özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinin kurulabileceği bu hâl, mevsimlik işler dışında kalan, önceden öngörülen ve dönemsellik arz eden iş artışlarıdır. Kuralın gerekçesinde mevsimlik işler hariç dönemsellik arz eden iş artışlarına; gerçekleşmesi önceden öngörülen bayram öncesi şeker üretimi veya paketlenmesi, seçim öncesi bayrak üretimi gibi iş hacmini artıran işler örnek olarak gösterilmiştir. Dava konusu kural gerekçesi ile birlikte değerlendirildiğinde, mevsimlik işler hariç dönemsellik arz eden iş artış hâllerinin önceden öngörülen iş artışları olduğu anlaşılmaktadır.

3. Diğer taraftan Kanun'un 7. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca mevsimlik işler hariç dönemsellik arz eden iş artışlarında özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisi sözleşmeyle en fazla dört ay süreyle kurulabilecek olup bu sürenin yenilenmesi mümkün değildir. Bu bağlamda kanun koyucu tarafından mevsimlik işler hariç dönemsellik arz eden iş artışlarının olması hâlinde öngörülen geçici işçi çalıştırmanın sürekli istihdamın yerini almamasına yönelik tedbirlerin de alındığı görülmektedir.

4. Bu itibarla mevsimlik işler hariç dönemsellik arz eden iş artışlarının olması hâlinde özel istihdam büroları aracılığıyla geçici iş ilişkisinin kurulabilmesine olanak tanıyan kuralda belirsizlik ve öngörülemezlik bulunmamaktadır.

5. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

• Kanun'un 1. Maddesiyle Değiştirilen 4857 Sayılı Kanun'un 7. Maddesinin Üçüncü Fıkrasının Birinci Cümlesinde Yer Alan "...süre sınırı olmaksızın..." İbaresinin İncelenmesi

1. Kuralla mevsimlik tarım işlerinde ve ev hizmetlerinde özel istihdam büroları aracılığıyla geçici iş ilişkisinin süre sınırı olmaksızın kurulabileceği öngörülmektedir.

2. Kanun'un 1. maddesiyle değiştirilen 4857 sayılı Kanun'un 7. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "...özel istihdam bürosu aracılığıyla ya da..." ibaresinin Anayasa'ya uygunluk denetimi bölümünde Anayasa'nın 49. maddesine ilişkin olarak belirtilen gerekçeler bu kural yönünden de geçerlidir.

3. Öte yandan kanun koyucu tarafından mevsimlik işlerin tamamı değil sadece mevsimlik tarım işlerinde geçici iş ilişkisinin kurulmasına imkân verilmiş ve bu ilişkinin süre sınırı olmaksızın kurulabileceği belirtilmiştir. Mevsimlik tarım işleri, işin doğası gereği süreklilik arz etmeyen yılın belirli bir bölümünde faaliyetin sürdüğü ancak düzenli olarak tekrarlanan işlerdendir. Süre sınırı olmaksızın geçici iş ilişkisinin kurulabileceği diğer iş türü ise ev hizmetleridir. Kuralın gerekçesinde temizlik işleri, hasta, yaşlı ve çocuk bakım hizmetleri gibi ev hizmetlerinde süre sınırı aran-

maksızın özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisi kurulabileceği belirtilmiştir. Kayıt dışı çalışmanın çok yaygın olduğu mevsimlik tarım işleri ile ev hizmetlerinde özel istihdam büroları aracılığıyla süre sınırı olmaksızın geçici iş ilişkisinin kurulmasına imkân tanınması bu sektörlerde çalışan işçilerin kayıt altına alınmasını sağlamaktadır.

4. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 49. maddesine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

• Kanun'un 1. Maddesiyle Değiştirilen 4857 Sayılı Kanun'un 7. Maddesinin Altıncı Fıkrasının Dördüncü Cümlesinin İncelenmesi

1. Kuralda, geçici işçi sağlama sözleşmesi ile çalışan işçinin 4857 sayılı Kanun'un 30. maddesinin uygulanmasında özel istihdam bürosunun ve geçici işçi çalıştıran işverenin işçi sayısına dâhil edilmeyeceği hüküm altına alınmıştır.

2. Anayasa'nın 50. maddesinde "*Kimse, yaşına, cinsiyetine ve gücüne uymayan işlerde çalıştırılmaz./ Küçükler ve kadınlar ile bedenî ve ruhî yetersizliği olanlar çalışma şartları bakımından özel olarak korunurlar...*" denilerek çalışma koşullarının çalışanın yaşına, cinsiyetine ve gücüne uygun olması, çalışanın korunması ve çalışmanın verimi açısından gerekli olan koşulların sağlanması gerektiği belirtilmektedir.

3. Kanun'un 30. maddesinde "*İşverenler, elli veya daha fazla işçi çalıştırdıkları özel sektör işyerlerinde yüzde üç engelli, kamu işyerlerinde ise yüzde dört engelli ve yüzde iki eski hükümlü işçiyi veya 21/6/1927 tarihli ve 1111 sayılı Askerlik Kanunu veya 16/6/1927 tarihli ve 1076 sayılı Yedek Subaylar ve Yedek Askeri Memurlar Kanunu kapsamına giren ve askerlik hizmetini yaparken 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 21 inci maddesinde sayılan terör olaylarının sebep ve tesiri sonucu malul sayılmayacak şekilde yaralananları meslek, beden ve ruhi durumlarına uygun işlerde çalıştırmakla yükümlüdürler. Aynı il sınırları içinde birden fazla işyeri bulunan işverenin bu kapsamda çalıştırmakla yükümlü olduğu işçi sayısı, toplam işçi sayısına göre hesaplanır.*" denilmektedir.

4. Bu düzenlemeye göre elli veya daha fazla işçi çalıştıran özel sektör işverenleri için engelli işçi çalıştırma zorunluluğu, kamu işverenleri için ise engelli, eski hükümlü ve terör olaylarında malul sayılmayacak şekilde yaralananları çalıştırma zorunluluğu bulunmaktadır.

5. Dava konusu kural gereğince geçici işçi sağlama sözleşmesi ile çalışan işçi, Kanun'un 30. maddesinin uygulanmasında özel istihdam bürosunun ve geçici işçi çalıştıran işverenin işçi sayısına dâhil edilmemektedir.

6. Kanun'un 30. maddesinde özel sektör işyerleri için öngörülen engelli çalıştırma yükümlülüğünün belirlenmesinde işverenlerin iş sözleşmesi yaparak kendi işyerlerinde çalıştırdıkları işçi sayısı dikkate alınmaktadır.

7. Özel istihdam büroları aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde, geçici işçi özel istihdam bürosu ile iş sözleşmesi yapmaktadır. Geçici işçi ile geçici işveren arasında bir iş sözleşmesi ise bulunmamaktadır. Geçici işçi, özel istihdam bürosunun geçici işverenle işçi sağlama sözleşmesi yaparak işçisini geçici işverenin işyerinde görevlendirmesiyle geçici işverenin işyerinde geçici olarak çalışmaktadır. Bu bağlamda geçici işçinin, geçici işverenin Kanun'un 30. maddesinde öngörülen engelli çalıştırma yükümlülüğünün belirlenmesindeki işçi sayısına dâhil edilmemesi, geçici işçinin geçici işverenin işyerinde geçici olarak çalışması ve geçici işçi ile geçici işveren arasında bir iş sözleşmesinin bulunmamasının bir sonucudur.

8. Diğer taraftan geçici işçinin işvereni özel istihdam bürosu olmakla birlikte özel istihdam bürosu geçici işçiyi kendi işyerinde çalıştırmamakta ve geçici işverenin işyerinde çalışmak üzere görevlendirmektedir. Dolayısıyla geçici işçinin, özel istihdam bürosunun Kanun'un 30. maddesinde öngörülen engelli çalıştırma yükümlülüğünün belirlenmesindeki işçi sayısına dâhil edilmemesi de geçici işçinin özel istihdam bürosuna ait bir işyerinde çalışmamasından kaynaklanmaktadır.

9. Öte yandan özel istihdam bürolarının ve geçici işverenlerin işyerlerinde çalıştırdıkları kendi işçilerinin sayısının elli veya daha fazla olması hâlinde ise engelli çalıştırma yükümlülükleri bulunmaktadır.

10. Bu itibarla kuralla işverenlerin engelli çalıştırma yükümlülüğü ile ilgili olarak özel istihdam büroları ve geçici işverenlere ayrıcalık ve imtiyaz tanınması söz konusu olmadığı gibi kuralın engellilerin çalıştırılmasına yönelik devletin koruma yükümlülüğünü ortadan kaldıran bir düzenleme olarak nitelendirilmesi de mümkün değildir.

11. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 10. ve 50. maddesine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

• Kanun'un 1. Maddesiyle Değiştirilen 4857 Sayılı Kanun'un 7. Maddesinin Onbirinci Fıkrasının Birinci Cümlesinin İncelenmesi

1. Kanun'un 7. maddesinin onbirinci fıkrasının dava konusu birinci cümlesinde geçici iş ilişkisinde işverenin özel istihdam bürosu olduğu hükme bağlanmıştır.

2. Kanun'un 1. maddesiyle değiştirilen 4857 sayılı Kanun'un 7. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "...özel istihdam bürosu aracılığıyla ya da..." ibaresinin Anayasa'ya uygunluk denetimi bölümünde Anayasa'nın 48. ve 49. maddelerine ilişkin olarak belirtilen gerekçeler bu kural yönünden de geçerlidir.

3. Öte yandan dava dilekçesinde kuralla mal ve hizmet üretiminin yapıldığı yer olan işyeri unsurunun kaldırıldığı iddia edilmiş ise de 4857 sayılı Kanun'un 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca "işyeri" sadece mal ve hizmetin üretildiği yerleri değil işverenlerin iş organizasyonu içinde bulunan diğer yerleri de kapsadığından geçici iş organizasyonunun kurulduğu özel istihdam bürolarının bulunduğu yerler de bu kapsamda olup kuralla işyeri unsurlarının kaldırılması söz konusu değildir.

4. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 48. ve 49. maddesine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

V. Karşı Oy Yazısı¹⁰⁷²

Anayasa Mahkemesi'nin kararına karşı kullanılan karşı oy yazısı şöyledir:

1. 6715 sayılı İş Kanunu ve Türkiye İş Kurumu Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un; 1. maddesiyle değiştirilen 4857 sayılı İş Kanunu'nun 7.

¹⁰⁷²<http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/5dc9c960-b5d2-4b1e-b706-71f5b842e0ea?excludeGerekce=False&wordsOnly=False> (05.04.2019)

*maddesinin; birinci fıkrasında “...özel istihdam bürosu aracılığıyla ya da...”, ve onbirinci fıkrasının birinci cümlesinde, “Geçici iş ilişkisinde işveren özel istihdam bürosudur” ibareleri yer almaktadır*¹⁰⁷³.

¹⁰⁷³

1. İş Kanunu ve Türkiye İş Kurumu Kanunu’nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’la yapılan düzenlemeler gereğince özel istihdam büroları (ÖİB) aracılığıyla kurulması yolu açılan ve “*meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi*” olarak nitelenen geçici iş ilişkisi, çoğunluk gerekçesinde de belirtildiği gibi, İş Hukukunun esnekleştirilmesi sonucu ortaya çıkan “atipik” bir iş ilişkisidir. 2. İşvereni özel istihdam bürosu olan, ancak asıl emeğini büro ile sözleşme yapan işyerinde ve iş sahibinin yararına sarf ettiği bu ilişkide, geçici işçinin, pek çok konuda daimi bir iş ilişkisi ve işvereni olan işçiye kıyasla açıkça dezavantajlı olduğu, tartışma götürmeyecek bir gerçektir. 3. Bu tür bir iş ilişkisinde, geçici işçinin durumu, holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde görevlendirme yapılarak çalıştırılan işçilerle dahi kıyaslanabilir olmaktan uzaktır. 4. ÖİB’lerde istihdam edilerek farklı sürelerde farklı yerlerde çalıştırılan kişilerin, belli bir meslekte kıdem ve deneyim kazanarak zamanla terfi ve manevi tatmin elde etme, işe ve iş yerinin konumuna uygun olarak, ulaşım zaman ve masraflarından tasarruf etmek için ikametgahını değiştirmek, varsa çocuklarını buna göre okula yerleştirmek, iş arkadaşlarıyla güçlü ve kalıcı dostluklar kurabilmek gibi özel ve aile hayatına, kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkına taalluk eden sayısız konularda engellerle karşılaşacağı açıktır. Esasen geçici iş ilişkisi, ekonomik düzeyi yüksek, gelişmiş batı ülkelerinde bir aileyi hatta tek bir kişiyi insan onuruna yaraşır bir seviyede geçindirmenin yolu olarak değil, daha ziyade, lisans veya yüksek lisans öğrenimi yapan öğrencilerin, iş hayatına atılmadan önce çalışma hayatında farklı deneyimler kazanmak isteyen gençlerin, boş zamanlarını değerlendirmek ve yan gelir kazanmak isteyen ev kadınlarının bir meşgalesi şeklinde uygulanmaktadır. Buna karşılık işsizliğin yaygın, yaşam koşullarının da zorlayıcı ve ağır olduğu ekonomik ve toplumsal ortamlarda, çoğu kişiye, ÖİB aracılığıyla iş bulma ve çalışma dışında seçenek kalmamaktadır. 5. ÖİB tarafından istihdam edilen geçici işçilerin sosyal güvenlik, ücretli tatil, yıllık izin, hatta kıdem tazminatı gibi konularda yasalardaki olanaklardan yararlanmalarını engelleyen hükümler bulunmadığı, salt pozitif hukuk açısından doğru olabilir. Ayrıca, yine teorik olarak, sendika ve toplu iş sözleşmesi hakkından yararlanmalarına da engel bulunmamaktadır. 6. Ancak, ÖİB konusunda yapılan yasal düzenlemeler sonucunda, çalışanların haklarının korunmasında en büyük güvencelerden biri olduğu gibi, kendi başına da çok önemli bir hak olan sendika hakkı yönünden, Anayasa’da öngörülen ilkelere uymayan bir sistem ortaya çıktığı anlaşılmaktadır. 7. ÖİB ile kurulan iş ilişkisinde işveren bir bürodan ibarettir. Dolayısıyla, bu iş ilişkisinde, ancak büro işkolu sendikası üyeliği söz konusu olabilecektir. Gerçekte ise işçinin, çok büyük ihtimalle, büro hizmetlerinde değil, mevzuatta belirlenmiş ve hemen tamamı ağır veya tehlikeli olan diğer on dokuz iş kolundan birinde çalışacağı açıktır. Toplu iş sözleşmesinden yararlanma konusunda da durum aynıdır. 8. Çalışanların, işin mantığına uygun olarak, kendi emeğine uygun işkolunda sendikal haklardan faydalanmaları gerekir. Sendika hakkı, Anayasa’nın 51. maddesinde güvenceye bağlanmış olup, aynı zamanda Türkiye’nin taraf olduğu temel haklara ilişkin uluslararası sözleşmelerde yer almaktadır. Bu kapsamda Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO)’nün 181 sayılı Sözleşmesi’nde ÖİB’ler aracılığıyla çalıştırılan işçilerin de sendikal haklardan yararlandırılması öngörülmüştür. Sözleşme her ne kadar Türkiye tarafından henüz onaylanmamış ise de uluslararası sözleşmelerin, taraf olma iradesini belli eden imza koyma işleminden sonra onayı beklenmeksizin, sözleşme amaçlarına uygun davranılmaya başlanmasını öngören, uluslararası andlaşmalara ilişkin Viyana Sözleşmesi’nin yorum kuralları gereğince, ÖİB’lerle ilgili yeni bir düzenleme yapılırken ILO standartlarının göz önünde bulundurulması gerekir. Ayrıca, taraf olduğumuz Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) sendika hakkının, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (AİHS) 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasında düzenlenen örgütlenme özgürlüğünün özel bir biçimini temsil ettiğini kabul etmiştir. AİHM, örgütlenme özgürlüğünün bir parçası olarak, sendika hakkının güvenceye bağlanmasına ilişkin tedbirlerin tespiti hususunda devletlerin takdir yetkisini kabul etmekle birlik-

2. Kuralla, işçi ile çalıştığı yerdeki işveren arasındaki iş ilişkisi yerini işçi ile Özel İstihdam Bürosu (ÖİB) arasındaki geçici iş ilişkisine bırakmaktadır. Burada

te, devlet tarafından bu çerçevede alınan tedbirleri bir bütün halinde değerlendirmektedir. Anayasa Mahkemesi (AYM) de bireysel başvurularda, Anayasa'nın 51. maddesindeki sendika hakkı her ne kadar bir temel hak olmasa da, Anayasa'nın 33. maddesindeki örgütlenme özgürlüğünün bir parçası ve AİHS tarafından korunan bit temel hakkın kapsamında kalması dolayısıyla, bireysel başvurularda, sendikal hak ve özgürlüklerin ihlali şikayetlerini incelemekte, gerekli kararları vermektedir (Anıl Pınar ve Ömer Bilge, Başvuru No. 2014/15627).9. Anayasa'nın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti'nin sosyal bir hukuk devleti olduğu belirtilmektedir. AYM kararlarında sosyal devlet ve sosyal hukuk devleti şu şekilde tanımlanmıştır:

“Sosyal devlet, insan haklarına dayanan, kişilerin huzur, refah ve mutluluk içinde yaşamalarını güvence altına alan, kişi hak ve özgürlükleriyle kamu yararı arasında adil bir denge kurabilen, çalışma hayatını geliştirmek ve ekonomik önlemler almak suretiyle çalışanlarını koruyan, onların insan onuruna uygun hayat sürdürmelerini sağlayan, milli gelirin adalete uygun biçimde dağıtılması için gereken önlemleri alan, sosyal güvenlik hakkını yaşama geçirebilen, sosyal adaleti ve toplumsal dengeleri gözeten devlettir. (AYM Kararı; E:2015/105, K:2016/133).”

“Anayasa'nın 2. maddesinde nitelikleri belirtilen sosyal hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, kişilerin huzur, refah ve mutluluk içinde yaşamalarını güvence altına alan, kişi hak ve özgürlükleriyle kamu yararı arasında adil bir denge kurabilen, çalışma hayatını geliştirmek ve ekonomik önlemler alarak çalışanlarını koruyan, onların insan onuruna uygun hayat sürdürmelerini sağlayan, milli gelirin adalete uygun biçimde dağıtılması için gereken önlemleri alan, sosyal güvenlik hakkını yaşama geçirebilen, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak sosyal adaleti ve toplumsal dengeleri gözeten devlettir. Çağdaş devlet anlayışı, sosyal hukuk devletinin tüm kurum ve kurallarıyla Anayasa'nın özüne ve ruhuna uygun biçimde kurularak işletilmesini, bu yolla bireylerin refah, huzur ve mutluluğunun sağlanmasını gerekli kılar (AYM Kararı; E:2015/67, K:2016/21).”

10. Anayasa'nın 49. maddesinde Devletin, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alacağı belirtilmiş; 51. maddesinde sendika kurma hakkı, 53. maddesinde toplu iş sözleşmesi hakkı güvence altına alınmıştır.11. Anayasa kuralları, uluslararası sözleşmeler ve AİHM ile AYM içtihatları birlikte değerlendirildiğinde, ÖİB'lerle sözleşme yaparak geçici işçi olarak çalışanların, işin niteliğinden ve özelliklerinden kaynaklanan nedenlerle yararlanamadıkları veya yararlanmalarında güçlükler yaşayabilecekleri hakların korunması amacıyla Devletçe, yine bu işin özelliklerine uygun önlemler alınması gerektiği anlaşılmaktadır. Bu önlemlerin başında, sendikal haklardan gerçek anlamda yararlandırılmalarının sağlanması gelmektedir.12. ÖİB'lerle iş ilişkisi kuran ancak bu işkolunun ait olduğu sendika ile genelde ilgisi olmayan işlerde çalışanların, çalışma hayatını düzenleyen mevzuattaki hak ve imkanlardan tam olarak yararlanmaları, bu çalışma şeklinin ayrı bir işkolu olarak kabul edildiği, kendine özgü ve etkili bir sendika imkanına kavuşturulmaları, Devletin görevidir. Her ne kadar böyle bir sendikayı, ÖİB'lerde çalışan geçici işçilerin kendi aralarında örgütlenerek kurmalarına yasal bir engel bulunmadığı öne sürülebilir ise de; mahiyeti icabı sürekli ve düzenli çalışmayı ve önemli mali imkanlara sahip olmayı gerektiren, gerçek anlamda etkili bir sendikanın salt ÖİB çalışanlarının kendi girişimleriyle kurulamayacağı, bunun için Devletin ve sivil toplum örgütlerinin desteği gerektiği açıktır. Ancak konunun bu yönüyle ilgili, Devletin pozitif yükümlülüklerinin yeterli düzeyde yerine getirilmediği anlaşılmaktadır.13. ÖİB'lere ilişkin düzenlemelerin bütünü itibarıyla, “özel istihdam bürosu” ile ilgili, iptal istemine konu ibarelerin Anayasa'nın 2. ve 51. maddelerine uygun olmadığı düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmamaktayım.

işçinin ücret ve diğer haklarından fiilen çalıştığı işveren değil ÖİB sorumlu olmaktadır. Bir çeşit emek kiralama (leasing) kurumu gibi faaliyet gösteren ÖİB ile geçici iş ilişkisi kuran işçi daimi bir iş ilişkisi ve işvereni olan işçiye göre daha dezavantajlı bir konuma indirgenmektedir.

3. Bu şekilde çalışan işçilerle diğer iş ilişkisi türleri kapsamında istihdam edilen işçiler arasında bireysel ve toplu iş hukuku ile sosyal güvenlik hukukun sağladığı haklardan yararlanma konusunda kâğıt üzerinde pozitif hukuk açısından bir fark bulunmamaktadır.

4. Bununla birlikte, iptali talep edilen kuralın sendikal haklar yönünden ciddi sorunlar yarattığı da yadsınamaz bir gerçektir. ÖİB altında geçici olarak çalışan işçilerin sendikal haklarına teorik olarak dokunulmamaktadır, çünkü ÖİB'nin kurulu bulunduğu işkolunda faaliyet gösteren bir sendikaya üye olmaları ve tüm sendikal haklardan yararlanmalarının önünde hukuki bir engel bulunmamaktadır. ÖİB ile kurulan iş ilişkisinde işçinin fiilen çalıştığı işyerinin bağlı olduğu işkolunda değil, ÖİB'lerin kurulu bulunduğu işkolundaki bir sendikaya üye olabilecektir.

5. ÖİB'lerde çalışan geçici işçiler aslında çok değişik işkollarında çalışmaktadır ve bunların tek bir işkolu içerisinde örgütlenebilmeleri kolay değildir. Devletin görevi temel bir anayasal hak olan sendika hakkı ve bununla bağlantılı diğer hakların kullanılmasını zorlaştırmak olmamalıdır. İnsan haklarına saygılı sosyal hukuk devleti hakların etkili bir şekilde kullanılmasının önünü açan devlettir.

6. Anayasa'nın 51. maddesinde güvenceye bağlanan sendika hakkı, demokratik toplumun temeli olan örgütlenme özgürlüğünün bir parçasıdır. Sendika hakkının bir unsuru olan toplu iş sözleşmesi hakkı Anayasa'nın 53. maddesinde özel olarak düzenlemiştir. Anayasa'nın 54. maddesinde, toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında, uyuşmazlık çıkması hâlinde işçilerin grev hakkına sahip oldukları da belirtilmiştir.

7. İptali istenen kuralların Anayasa'nın 2., 51., 53. ve 54. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle karara katılmadım.

VI. Kararın Değerlendirilmesi

Anayasa Mahkemesi ilgili hükümlerin iptaline yönelik açılan davayı 28.02.2018 tarihinde reddetmiştir. Mahkemenin red gerekçeleri incelendiğinde,

Anayasa Mahkemesi'nin geçici iş ilişkisini iş hukukunun esnekleştirilmesi sonucu ortaya çıkan atipik iş ilişkilerinden biri olarak görmesi ve özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisine “meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi”, bir holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde görevlendirme yapılmak suretiyle kurulan geçici iş ilişkisine ise “meslek edinilmemiş geçici iş ilişkisi” olarak tanımlaması, doktrinde yer alan görüşlerle uyumludur.

- İş Kanunu'nun 7. maddesinin birinci fıkrasında yer alan “...*özel istihdam bürosu aracılığıyla ya da...*” ibaresinin incelenmesi

Kararda özel istihdam bürolarının kanunla düzenlendiği ve belli ölçüler içerisinde kurulabildiğine, sözleşme özgürlüğüne ve çalışma özgürlüğüne yer verilmiştir. Karara göre, özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde işçi, özgür iradesiyle kendisine iş temin edilmesi amacıyla özel istihdam bürosuyla yazılı iş sözleşmesi yapmaktadır. Özel istihdam bürosu da geçici işverenle yaptığı geçici işçi sağlama sözleşmesi ile bu işçiyi geçici işverenin işyerinde görevlendirmektedir.

Bu bağlamda özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde işçi kendi özgür iradesiyle özel istihdam bürosuyla iş sözleşmesi yaparak kendi seçtiği işte çalışmak üzere geçici işverenin işyerinde görevlendirildiğinden Anayasa'ya herhangi bir aykırılık bulunmamaktadır. Kararda detaylı olarak İş Kanunu'nda özel istihdam büroları aracılığı ile çalışan işçilerin haklarını kaybolmadığı ve o işçilere de gerekli güvencelerin verildiği belirtilmiştir. Açıklanan gerekçeler incelendiğinde Anayasa'ya aykırılık açısından herhangi bir sorun olmadığı kanaatindeyiz.

- İş Kanunu'nun 7. maddesinin ikinci fıkrasının (d) bendinin incelenmesi;

Kanun'un 7. maddesinin ikinci fıkrasının (d) bendinde; özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinin, Türkiye İş Kurumunca izin verilen özel istihdam bürosunun bir işverenle geçici işçi sağlama sözleşmesi yaparak bir işçisini geçici

olarak bu işverene devri ile “işletmenin günlük işlerinden sayılmayan ve aralıklı olarak gördürülen işlerde” kurulabileceği belirtilmiştir.

Kararda hukuk devleti ilkesinin gereklerinden birinin belirlilik olduğu vurgulanmıştır. Belirlilik ilkesi ise bireylerin hukuk kurallarını önceden bilmeleri, tutum ve davranışlarını bu kurallara göre güvenle belirleyebilmeleri anlamını taşıdığı, ayrıca belirlilik ilkesinin yalnızca yasal belirliliği değil daha geniş anlamda hukuki belirliliği ifade ettiğine yer verilmiştir. Kanun’un gerekçesinde belirlilik ilkesi gereğince gerekli açıklamaların yapıldığı¹⁰⁷⁴ ve işletmenin günlük işlerinden sayılmayan ve aralıklı olarak gördürülen işlerin kapsamının belirlenmesinde kuralın gerekçesinin de göz önünde bulundurulması gerektiğine ayrıca hukuk kurallarının belirliliğinin sağlanmasının yalnızca kanunla düzenleme yapılması anlamına gelmediği hususuna dikkat çekilmiştir. Bununla birlikte özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinin kurulabileceği işlerden olan işletmenin günlük işlerinden sayılmayan ve aralıklı olarak gördürülen işler, günün koşullarına göre değişebilecek nitelikte olduğundan kanunda tek tek belirtilecek işlerden olmadığı, bu nedenle günlük işlerden sayılmayan ve aralıklı olarak gördürülen işlerde özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinin kurulabilmesine olanak sağlayan kuralda “belirlilik” ilkesine aykırı bir yön bulunmadığı da vurgulanmıştır. Ayrıca sözleşmeye süre sınırı da getirildiğinden kötüye kullanıma imkan verilmediği de belirtilmiştir. Kanaatimizce de Kanun’un gerekçesinde belli noktalarda daha geniş açıklama yapılması gerekse de fıkra ile hedeflenen amacın genel olarak çelişkili olmadığı anlaşılmaktadır.

- İş Kanunu’nun 7. maddesinin ikinci fıkrasının (e) bendinin incelenmesi;

Kanun’un 7. maddesinin ikinci fıkrasının (e) bendinde; özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinin, Türkiye İş Kurumunca izin verilen özel istihdam bürosunun bir işverenle geçici işçi sağlama sözleşmesi yaparak bir işçisini geçici olarak bu işverene devri ile “iş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlerde veya

¹⁰⁷⁴ Kuralın gerekçesinde işletmenin günlük işlerinden sayılmayan ve aralıklı olarak kısa süreli belirli işlerin yapılması amacıyla gördürülen işlere, yeni bir yazılım geliştirilmesi, teknik bakım, onarım gibi ihtiyaçların ortaya çıkması ve belirli süreli proje işler örnek olarak gösterilmiştir.

üretimi önemli ölçüde etkileyen zorlayıcı nedenlerin ortaya çıkması hâlinde” kurulabileceği belirtilmiştir.

Kararda geçici iş ilişkisinin kurulabileceği iş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlerde veya üretimi önemli ölçüde etkileyen zorlayıcı nedenlerin ortaya çıkması hâlinde ifadesinin iddia edildiği gibi Anayasa’ya herhangi bir aykırılığı olmadığı belirtilmiştir. Gerekçe olarak yapılacak işin hayati tehlike arz etmesi halinde İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nun 25. maddesine göre¹⁰⁷⁵ iş durdurulacağı bu nedenle özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici işçi çalıştırılması mümkün olmadığı vurgulanmıştır. Kanunun gerekçesinde bu tarz işlerin neleri içerdiğinin açıklandığına¹⁰⁷⁶ iş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlerde veya üretimi önemli ölçüde etkileyen zorlayıcı nedenlerin ortaya çıkması hâlinde özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisi en fazla dört ay süreyle kurulabilecek ve toplam sekiz ayı geçmemek süreyle en fazla iki kez yenilenerek süre açısından sınır getirildiğine ve iş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlerde veya üretimi önemli ölçüde etkileyen zorlayıcı nedenlerin ortaya çıkması hâlinde geçici işverenin iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili tedbirleri almadan geçici işçi çalıştırılmasının mümkün olmadığına dikkat çekerek hükmün Anayasa’ya aykırı olmadığına yer verilmiştir.

Kararda yer alan gerekçeler kanaatimizce de yerindedir. Ancak konunun hassasiyeti dikkate alındığında açıklamaların yetersiz olduğu görüşünderiz. İş sağlığı ve güvenliği konusu, geçici iş ilişkisi bir yana normal çalışma ilişkisinde dahi yeterli ve gerekli şekilde uygulanmamaktadır. Sürekli çalışan işçilere dahi iş sağlığı ve güvenliği eğitimlerinin, bilgilendirmelerinin kağıt üzerinde yapıldığı bilinmektedir. Bu açıdan bakıldığında, iş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlerde geçici işçiler

¹⁰⁷⁵ 6331 sayılı Kanun’un “İşin durdurulması” başlıklı 25. maddesinin birinci fıkrasında; işyerindeki bina ve eklentilerde, çalışma yöntem ve şekillerinde veya iş ekipmanlarında çalışanlar için hayati tehlike oluşturan bir husus tespit edildiğinde bu tehlike giderilinceye kadar hayati tehlikenin niteliği ve bu tehlikeden doğabilecek riskin etkileyebileceği alan ile çalışanlar dikkate alınarak işyerinin bir bölümünde veya tamamında işin durdurulacağı, ayrıca çok tehlikeli sınıfta yer alan maden, metal ve yapı işleri ile tehlikeli kimyasallarla çalışılan işlerin yapıldığı veya büyük endüstriyel kazaların olabileceği işyerlerinde risk değerlendirmesi yapılmamış olması durumunda işin durdurulacağı belirtilmiştir.

¹⁰⁷⁶ Kuralın gerekçesinde, işyerinde iş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlere, çalışanların güvenliği açısından gerekli olan tamir ve tadilat işleri örnek gösterilmiş; üretimi önemli ölçüde etkileyen zorlayıcı sebeplerin ortaya çıkması hâline ise sel, yangın ve benzeri doğal afet durumu veya terör olayları örnek gösterilerek bu olaylar sırasında işletmenin gerekli üretimi yetiştirebilmesi amacıyla geçici iş ilişkisinin kurulabileceği belirtilmiştir.

açısından gerekli tedbirlerin alınacağı ifadesinin amaca hizmet etmeyeceğini düşünmekteyiz. Açıklanan gerekçe ile iş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlerde geçici işçi çalıştırılmasına müsaade edilmemesi gerektiği kanaatindeyiz.

- İş Kanunu'nun 7. maddesinin ikinci fıkrasının (f) bendinin incelenmesi;

Kanun'un 7. maddesinin ikinci fıkrasının (f) bendinde; özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinin, Türkiye İş Kurumunca izin verilen özel istihdam bürosunun bir işverenle geçici işçi sağlama sözleşmesi yaparak bir işçisini geçici olarak bu işverene devri ile "işletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisinin kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülemeyen şekilde artması hâlinde" kurulabileceği belirtilmiştir.

Karara göre, Kanun'un gerekçesinde de belirtildiği üzere¹⁰⁷⁷, özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinin kurulabileceği bu hâl, işletmenin normal işleyişi içinde iş hacminin genişlemesi nedeniyle yeni işçi istihdamı ihtiyacının doğması durumu olmayıp beklenmeyen bir sipariş veya iç piyasada ya da ihracatta talep artışı gibi öngörülemeyen durumların ortaya çıkmasıdır. Ayrıca Kanun kapsamında işletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülemeyen şekilde artması hâlinde özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisi sözleşmeyle en fazla dört ay süreyle kurulabilecek ve toplam sekiz ayı geçmemek süreyle en fazla iki kez yenilenebilecektir. Böylelikle süre açısından da sınırlama getirilmiştir. İşletmenin iş hacminin öngörülemeyen ölçüde artması durumunda çalıştırılabilecek geçici işçi sayısı işyerinde çalıştırılan işçi sayısının dörtte birini geçemez. Ancak on ve daha az işçi çalıştırılan işyerlerinde beş işçiye kadar geçici iş ilişkisi kurulabilir. Bu bağlamda kanun koyucu tarafından işletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin öngörülemeyen şekilde artması hâlinde öngörülen geçici işçi çalıştırmanın sürekli istihdamın yerini almamasına yönelik tedbirlerin alındığı görülmektedir. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'ya herhangi bir aykırılık olmadığı belirtilmiştir. Kanaatimizce de yapılan açıklamalar yeter-

¹⁰⁷⁷ Nitekim kuralın gerekçesinde de işletmenin iş hacminin öngörülemeyen şekilde artması hâllerine ihracat talebinin artması, iç piyasada öngörülemeyen talep artışının olması örnek olarak gösterilmiştir. Bu bağlamda işletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülemeyen şekilde artması hâllerinin belirlenmesinde kuralın gerekçesi de göz önünde bulundurulacaktır.

li olmakla birlikte, “ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülemez şekilde artması” hususunun nasıl tespit edileceği bilinemediğinden uygulamada kötü niyetli kullanıma da açık olduğu görüşündeyiz.

- İş Kanunu’nun 7. maddesinin ikinci fıkrasının (g) bendinin incelenmesi;

Kanun’un 7. maddesinin ikinci fıkrasının (g) bendinde; özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinin, Türkiye İş Kurumunca izin verilen özel istihdam bürosunun bir işverenle geçici işçi sağlama sözleşmesi yaparak bir işçisini geçici olarak bu işverene devri ile “mevsimlik işler hariç dönemsellik arz eden iş artışları hâlinde” kurulabileceği belirtilmiştir.

Karara göre, özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisinin kurulabileceği bu hâl, mevsimlik işler dışında kalan, önceden öngörülen ve dönemsellik arz eden iş artışlarıdır. Kuralın gerekçesinde mevsimlik işler hariç dönemsellik arz eden iş artışlarına; gerçekleşmesi önceden öngörülen bayram öncesi şeker üretimi veya paketlenmesi, seçim öncesi bayrak üretimi gibi iş hacmini artıran işler örnek olarak gösterilmiştir. Dava konusu kural gerekçesi ile birlikte değerlendirildiğinde, mevsimlik işler hariç dönemsellik arz eden iş artış hâllerinin önceden öngörülen iş artışları olduğu anlaşılmaktadır. Ayrıca Kanun ile bu gibi işlerin yapılmasına yönelik süre sınırı getirildiği de görülmektedir. Açıklanan gereklerle mevsimlik işler hariç dönemsellik arz eden iş artışlarının olması hâlinde özel istihdam büroları aracılığıyla geçici iş ilişkisinin kurulabilmesine olanak tanıyan kuralda belirsizlik ve öngörülemezlik bulunmadığından Anayasa’ya herhangi bir aykırılık olmadığı belirtilmiştir. Kanaatimizce de Anayasa Mahkemesi kararı yerindedir.

- İş Kanunu’nun 7. maddesinin üçüncü fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “...süre sınırı olmaksızın...” ibaresinin incelenmesi

Hükme göre, mevsimlik tarım işlerinde ve ev hizmetlerinde özel istihdam büroları aracılığıyla geçici iş ilişkisinin süre sınırı olmaksızın kurulabileceği öngörülmektedir.

Karara göre, kanun koyucu tarafından mevsimlik işlerin tamamı değil sadece mevsimlik tarım işlerinde geçici iş ilişkisinin kurulmasına imkân verilmiş ve bu ilişkinin süre sınırı olmaksızın kurulabileceği belirtilmiştir. Mevsimlik tarım işleri, işin doğası gereği süreklilik arz etmeyen yılın belirli bir bölümünde faaliyetin sürdüğü ancak düzenli olarak tekrarlanan işlerdendir. Süre sınırı olmaksızın geçici iş ilişkisinin kurulabileceği diğer durum ise ev hizmetleridir. Kuralın gerekçesinde temizlik işleri, hasta, yaşlı ve çocuk bakım hizmetleri gibi ev hizmetlerinde süre sınırı aranmaksızın özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisi kurulabileceği belirtilmiştir. Kayıt dışı çalışmanın çok yaygın olduğu mevsimlik tarım işleri ile ev hizmetlerinde özel istihdam büroları aracılığıyla süre sınırı olmaksızın geçici iş ilişkisinin kurulmasına imkân tanınması bu sektörlerde çalışan işçilerin kayıt altına alınmasını sağlamaktadır. Açıklanan gerekçe ile Anayasa'ya herhangi bir aykırılık olmadığına karar verilmiştir. Kanaatimizce de karar yerinde olmakla birlikte ev hizmetleri açısından esasen uygulamanın çok doğru olmadığı ancak kayıt dışı çalışmanın oldukça yoğun olan sektörün en azından kayıtlı istihdama dönüştürülmesinin hedeflendiği anlaşılmaktadır. Uygulamada, ev hizmetleri ve mevsimlik tarım işlerinde süre sınırı olmamasının geçici iş ilişkisinin geçicilik unsurunu zedeleyebileceğini ve suistimal edilebileceğini de belirtmek gereklidir.

• İş Kanunu'nun 7. maddesinin altıncı fıkrasının dördüncü cümlesinin incelenmesi;

Kanun'un 30. maddesinde "İşverenler, elli veya daha fazla işçi çalıştırdıkları özel sektör işyerlerinde yüzde üç engelli, kamu işyerlerinde ise yüzde dört engelli ve yüzde iki eski hükümlü işçiyi veya 21/6/1927 tarihli ve 1111 sayılı Askerlik Kanunu veya 16/6/1927 tarihli ve 1076 sayılı Yedek Subaylar ve Yedek Askeri Memurlar Kanunu kapsamına giren ve askerlik hizmetini yaparken 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 21 inci maddesinde sayılan terör olaylarının sebep ve tesiri sonucu malul sayılmayacak şekilde yaralananları meslek, beden ve ruhi durumlarına uygun işlerde çalıştırmakla yükümlüdürler. Aynı il sınırları içinde birden fazla işyeri bulunan işverenin bu kapsamda çalıştırmakla yükümlü olduğu işçi sayısı, toplam işçi sayısına göre hesaplanır" denilmektedir.

Karara göre, özel istihdam büroları aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde, geçici işçi özel istihdam bürosu ile iş sözleşmesi yapmaktadır. Geçici işçi ile geçici işveren arasında bir iş sözleşmesi ise bulunmamaktadır. Geçici işçi, özel istihdam bürosunun geçici işverenle işçi sağlama sözleşmesi yaparak işçisini geçici işverenin işyerinde görevlendirmesiyle geçici işverenin işyerinde geçici olarak çalışmaktadır. Bu bağlamda geçici işçinin, geçici işverenin Kanun'un 30. maddesinde öngörülen engelli çalıştırma yükümlülüğünün belirlenmesindeki işçi sayısına dâhil edilmemesi, geçici işçinin geçici işverenin işyerinde geçici olarak çalışması ve geçici işçi ile geçici işveren arasında bir iş sözleşmesinin bulunmamasının bir sonucudur. Öte yandan özel istihdam bürolarının ve geçici işverenlerin işyerlerinde çalıştırdıkları kendi işçilerinin sayısının elli veya daha fazla olması hâlinde ise engelli çalıştırma yükümlülükleri bulunmaktadır. Bu itibarla işverenlerin engelli çalıştırma yükümlülüğü ile ilgili olarak özel istihdam büroları ve geçici işverenlere ayrıcalık ve imtiyaz tanınması söz konusu olmadığı gibi kuralın engellilerin çalıştırılmasına yönelik devletin koruma yükümlülüğünü ortadan kaldıran bir düzenleme olarak nitelendirilmesi de mümkün değildir. Her ne kadar Anayasa Mahkemesi kararı bu şekilde açıklanmış olsa da Kanun'un lafzından açıkça özel istihdam bürolarının bu kapsamda olmadığı izlenimi doğmaktadır. Buna göre de Anayasa Mahkemesi kararının yerinde olmadığı, bu durumun Anayasa'ya aykırılık oluşturacağı görüşünderiz. Ancak konunun uygulamada örnekler görüldükçe netlik kazanacağı belirtilmelidir.

• İş Kanunu'nun 7. maddesinin onbirinci fıkrasının birinci cümlesinin incelenmesi

Kanun'un 7. maddesinin onbirinci fıkrasının dava konusu birinci cümlesinde geçici iş ilişkisinde işverenin özel istihdam bürosu olduğu hükme bağlanmıştır.

Karara göre, kararda yer alan genel açıklamaların yanı sıra dava dilekçesinde kuralla mal ve hizmet üretiminin yapıldığı yer olan işyeri unsurunun kaldırıldığı iddia edilmiş ise de 4857 sayılı Kanun'un 2. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca "işyeri" sadece mal ve hizmetin üretildiği yerleri değil işverenlerin iş organizasyonu içinde bulunan diğer yerleri de kapsadığından geçici iş organizasyonunun kurulduğu özel istihdam bürolarının bulunduğu yerler de bu kapsamda olup, işyeri un-

surlarının kaldırılması söz konusu değildir. Kanaatimizce de Anayasa Mahkemesi'nin görüşü yerindedir.



SONUÇ

Gelişen ve değişen dünyada çalışma ilişkilerinde esnekleşme ihtiyacı ortaya çıkmıştır. İş ilişkilerinin esnekleşmesi özellikle işsizlikle mücadele ve işverenlerin rekabet piyasasında iş gücü ihtiyaçlarını daha pratik ve daha az maliyetle gidermesi etkili olmuştur. Esnek çalışma yöntemlerinden geçici iş ilişkisi uluslararası belgelerde ve Türk iş mevzuatında tanımlanmış ve düzenlenmiştir.

Geçici iş ilişkisi, bir işverenin belli bir süreliğine iş görme edimine ihtiyacı olmadığı işçisini, işçinin onayı alınarak geçici süreyle başka bir işverenin emir ve talimatı altında çalışması için verdiği iş ilişkisidir. Geçici iş ilişkisinin, gerçek anlamda geçici iş ilişkisi (mesleki anlamda) ve gerçek olmayan (mesleki olmayan) geçici iş ilişkisi olarak iki türü olduğunu belirtmek gerekir.

Tezimizin konusu mesleki anlamda geçici iş ilişkisi olduğundan, bu iş ilişkisine ilişkin Kanun düzenlemesini inceleyip, uygulamada karşılaşılabilecek durumların üzerinde çalışmamızı yoğunlaştırdık. Gerek doktrinde gerekse uygulamada mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin olumlu ve olumsuz yönleri olduğu kabul edilmektedir. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurumu, kanun düzenlemesi öncesinde işçinin emeğinin istismar edileceği, kiralık işçi uygulamasının yasal hale geleceği, işçilerin sendikal haklarının engellenerek sendikasızlaştırma faaliyetlerinin olacağı yönünde özellikle işçi sendikalarınca ciddi eleştiriler almıştır. Nitekim Kanun önceki Kanun düzenlemesi Cumhurbaşkanı tarafından özellikle işçilerin eşitsizliğine ilişkin düzenlemenin yetersizliği nedeniyle veto edilmiştir. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde geçici işçilerin, geçici işçi çalıştıran işveren işyerinde “büro işçisi” olarak kabul edilip, sosyal bir dışlanma yaşayacağı bir gerçektir. Örneğin bir bankadan kredi çekmek isteyen bir geçici işçi, özel istihdam bürosunda çalıştığı için her an işsiz kalacağı düşünülerek olumsuz sonuçlarla karşılaşabilecektir.

Batı ülkelerinde ve özellikle Amerika’da daha aktif olarak kullanılan bu çalışma yöntemi işsizliğe çözüm olarak uygulanmaktadır. Özellikle çalışma hayatında iş bulma ihtimali daha az olan, vasıfsız ve tecrübesiz işçiler, genç işçiler, öğrenciler, kadınlar ve yaşı ilerlemiş olanlar için mesleki anlamda geçici iş ilişkisi istihdam sağlayabilecektir. İşverenlerin rekabet ortamında bazı yükümlülükleri olmaksızın, daha

kolay ve ekonomik olan geçici iş ilişkisi uygulaması işverenler bakımından da tercih edilebilecektir. İşçi kesimince emeğin istismarı olabileceği endişesine katılmakla birlikte, asıl suiistimal özel istihdam büroları ile geçici iş ilişkisinde değil de, özel istihdam bürosu olmayan ama mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurulan, yani kanuna aykırı faaliyet gösteren büroların artmasıyla olacaktır.

Ülkemizde mesleki anlamda geçici iş ilişkisi ilk olarak 4857 sayılı İş Kanunu tasarısında gündeme gelmiş, bilim kurulunca hazırlanan tasarıda hem mesleki olmayan geçici iş ilişkisi hem de mesleki anlamda geçici iş ilişkisi yer almıştır. Ancak İş Kanunu m.7’de “geçici iş ilişkisi” başlığı altında sadece mesleki olmayan geçici iş ilişkisi düzenlenmiştir. 6715 sayılı İş Kanunu ve Türkiye İş Kurumu Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile İş Kanunu m.7’de değişiklik yapılarak mesleki anlamda geçici iş ilişkisi hakkında yasal düzenleme yapılmıştır.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisine ilişkin yapılan yeni düzenlemeler ile günlük yaşamda sık sık karşılaşılan ancak yasal dayanağı olmayan bu çalışma ilişkisi yasal zemine kavuşmuştur. Öte yandan yine 6715 sayılı Kanun ile 4904 sayılı Türkiye İş Kurumu İle İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun ile özel istihdam bürolarının kurulması, faaliyet alanı, geçici iş ilişkisi kurma yetkisinin verilmesi ve denetimi düzenlenmiştir.

İş Kanunu’nda yer alan mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin, metodolojik olarak eksilikleri vardır. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi sadece İş Kanunu’nda düzenlenmiştir. Dolayısıyla Deniz İş Kanunu, Basın İş Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu kapsamındaki iş ilişkilerine uygulanamayacaktır. İş Kanunu’nda ev hizmetleri (İK. m.4/1-e) ile 50’den az işçi çalıştıran tarım işlerinin yapıldığı işyerleri (İK. m.4/1-b) kapsam dışı bırakılmışken, mesleki anlamda geçici iş ilişkisi ile sınırlı olmak kaydı ile bu iş ve işyerleri İş Kanunu’nun 7. maddesinde kapsama alınması sonucunda ciddi bir çelişki ortaya çıkmıştır. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin sadece 4857 sayılı İş Kanunu’na tabi işçiler için değil Deniz İş Kanunu, Basın İş Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu kapsamındaki işyerleri ile işçiler için de bu ihtiyaç olduğu açıktır. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisini düzenleyen İş Kanunu 7. maddede de, en azından asgari ücret ile doğum ve analık izinlerini düzenleyen maddelerde olduğu gibi, dü-

zenlemenin İş Kanunu'nda yer almasına rağmen tüm işçilere ve işyerlerine uygulanacağı yönünde, başka bir ifade ile mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin iş sözleşmesi ile çalışanları kapsar şekilde, ayrı bir kanunla düzenlenmesi bu çelişkiyi giderebilecektir.

Öte yandan, özel istihdam bürolarına ilişkin düzenlemelerin hem İş Kanunu hem de Türkiye İş Kurumu İle İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanunda düzenlenmiş olması da isabetsizdir. İdari bir yapıya ilişkin kamu ve özel alanında faaliyet gösteren kurumların düzenlendiği 4904 sayılı Kanun'da özel hukukla ilgili iş sözleşmelerine ilişkin hükümlerin yer almasının sistematik açıdan uygun olmamıştır. Ayrıca İş Kanunu'nda 7. madde de onbeş fıkra ile, geçici iş ilişkisinin iki türünün de düzenlenmesi, madde hükümlerinin karışık olmasına ve anlaşılmasının güçleşmesine sebebiyet vermiştir.

Özel istihdam bürosu ile geçici işçi arasındaki iş sözleşmesinin ne şekilde yapılması gerektiğine ilişkin bir sınırlandırma Kanun'da yer almamaktadır. Ancak İş Hukuku genel prensipleri çerçevesinde özel istihdam bürosu ile geçici işçi arasındaki sözleşme belirsiz süreli yapılmalıdır. Belirli süreli iş sözleşmesi yapılması, özel istihdam bürosunun işveren olarak yükümlülüklerinden kurtulmasına, öte yandan geçici işçinin birtakım haklarının yok sayılmasına yol açabilecektir. Belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesi ancak Kanun'da belirtilen koşulların varlığı yani objektif bir durumun varlığı halinde yapılmalıdır.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kapsamında geçici işe görevlendirilirken işçinin yazılı onayının aranması gibi bir düzenleme yoktur. Geçici işin niteliğinin, geçici işçi veya özel istihdam bürosu tarafından farklı yorumlanması halinde ciddi bir uyuşmazlık söz konusu olacaktır. Özel istihdam bürosunun işin niteliğinin geçici işçiye uygun olduğunu, geçici işçinin ise kendisine uygun olmadığını düşünmeleri halinde işçinin mağdur olmaması için düzenleme yapılmaması isabetsiz olmuştur. Buna bağlı olarak geçici işçinin gönderilmek istenilen yere gitmek istememesi, daha doğrusu bu devredilme ilişkisine rıza göstermeme hakkı olmadığı anlaşılmaktadır. Bu konuda somut olayın özelliğine göre bazı durumlarda geçici işçinin o işyeri ile sınırlı olmak üzere görevlendirmeyi reddetme hakkı olmalıdır.

Süre sınırlamasına ilişkin düzenlemelere baktığımızda, mesleki anlamda geçici iş ilişkisi mevsimlik işler hariç dönemsellik arz eden iş artışları hali hariç olmak üzere, toplam sekiz ayı geçmemek üzere en fazla iki defa yenilenebilmektedir. Uygulamada yenilemenin mümkün olduğu hallerde geçici işçi sağlama sözleşmesinin en fazla süresinin sekiz ay mı yoksa oniki ay mı olduğuna ilişkin uyuşmazlıklar olabilecektir. Toplam sekiz ayı geçmemek üzere ifadesinin, sözleşmenin yenileme sürelerini mi yoksa sözleşme süresi dahil tüm süreyi mi kapsadığı belirsizdir. Yenilemeden anlaşılın, öncelikle sözleşme yapılıp sonra sözleşmenin bir daha yapılmasında birinci yenileme, bir daha sözleşme yapılması halinde ise ikinci yenileme olacaktır. O nedenle geçici işçi sağlama sözleşmesi 4+4+4 ay en fazla oniki ay süreyle yapılabilecektir.

Ev hizmetlerinde ise, mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin süre sınırlaması olmaksızın yapılabilmesi kötü niyetli uygulamalara, geçici iş ilişkisinin sürekli olarak yapılmasına imkan verebilecektir. Ancak süre sınırlaması olduğunda da, ev hizmetlerinde geçici işçi çalıştıran işverenlerin, mesleki anlamda geçici iş ilişkisini tercih etmeyeceği açıktır. Örneğin, ev temizliği veya çocuk bakıcılığı işlerinde geçici işçiye duyulan güven önemlidir. Geçici işçiyi çalıştıran işveren geçici işçiden memnun kaldığında değiştirmek istemeyecektir. Bu bakımdan ev hizmetlerinde süre sınırlaması olmaması da mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin ev hizmetlerinde işlerliği açısından önemlidir. Süre sınırlamasının olmamasını eleştirmekle birlikte, kayıt dışı çalışmanın oldukça yoğun olan sektörün en azından kayıtlı istihdama dönüştürülmesinin hedeflendiği anlaşılmaktadır. Uygulamada, ev hizmetleri ve mevsimlik tarım işlerinde süre sınırı olmamasının geçici iş ilişkisinin geçicilik unsurunu zedeleyebileceğini ve suiistimal edilebileceğini de belirtmek gereklidir. Ev hizmetlerinde de geçici işçi çalıştırmak isteyenler için azami süre olmalı, azami süreden sonra geçici işçi ile çalışmaya devam edilmesi halinde geçici işçi ile geçici işçi çalıştıran arasındaki iş ilişkisi belirsiz süreli iş sözleşmesi hükümlerine göre olmalıdır.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisine ilişkin, hem kurulabilecek haller hem de süre sınırlandırmasının olması yerindedir. Doktrinde bu sınırlandırmaya ilişkin sadece objektif nedenlerin yeterli olacağı, süre sınırlandırmasına gerek olmadığı görüşleri

olsa da, objektif nedenlerin tespiti de zaman zaman kötü niyetli girişimlere sebebiyet verebileceğinden, geçici iş ilişkisine yönelik azami sınır belirlenmesi geçicilik unsuru bakımından gereklidir.

İş Kanunu 7. maddede düzenlenen mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulabileceği hallerin özellikle bazılarında farklı yorumlamalara sebebiyet verebilecek ifadeler yer almaktadır. Örneğin “ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülemez şekilde artması” hususunun nasıl tespit edileceği bilinemediğinden uygulamada kötü niyetli kullanımların olması kaçınılmazdır. Böyle bir durum ortaya çıktığında yani ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin ne kadar artması halinde geçici iş ilişkisi kurulması mümkün olacağı belli değildir. İşyerindeki sürekli işçilerin fazla mesai yapmalarına rağmen yine de iş gücü ihtiyacı olması hali mi, yoksa sürekli işçilerin fazla çalışma yapıp yapmamaları önemli olmadan geçici iş ilişkisi kurulabilecek mi net değildir. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin ancak fazla mesai yapmak isteyen işçilere iş verilmesine rağmen hala ihtiyaç var olması halinde yapılabilmesi gerekmektedir.

Aynı şekilde “işletmenin günlük işlerinden sayılmayan ve aralıklı gördürülen işlerde” ifadesinde de günlük işlerin ne olabileceği her somut olayda farklı düşünülebileceği için uygulamada sorunlar olabilecektir. Bir başka durum ise, “iş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlerde veya üretimi önemli ölçüde etkileyen zorlayıcı nedenlerin ortaya çıkması halinde” hükmünde acil işlerin ne olabileceği ve üretimi önemli ölçüde etkileyen zorlayıcı nedenlerin tespitine farklı uygulamalar olabilecektir. Ayrıca madde metninde kullanılan ve iktisadi bir kavram olan “işletme”nin günlük işlerinin olması da bilimsel açıdan da uyumlu değildir.

Geçici işçinin geçici işveren bünyesindeyken gerçekleştirmiş olduğu bazı olaylarda iş sözleşmesinin feshinin nasıl ve kimin tarafından yapılacağı da uygulamada sorunlar doğurabilecektir. Geçici işçinin işvereni özel istihdam bürosu olduğundan iş sözleşmesini fesih hakkı özel istihdam bürosuna ait olup, geçici işçi çalıştıran işverenin fesih hakkı yoktur. Geçici işçi çalıştıran işverenin işyerinde haklı nedenle fesih hakkının doğması halinde geçici işverenin nasıl bir yol izleyeceği önem arz etmektedir. Nitekim geçici işverenin iş sözleşmesini feshetme hakkı yoktur. Böy-

le bir durumda, geçici işveren kendi işçilerinin haklı nedenle iş sözleşmesini nasıl feshedecekse, aynı gereken prosedürü burada da yerine getirmesi gerekmektedir. Haklı nedenle feshe sebep olabilecek durumun meydana gelmesinden itibaren en kısa sürede özel istihdam bürosuna bildirimde bulunması gerekmektedir. Aksi halde haklı nedenle fesih yapılabilmesi için gereken süreler kaçırılabilir. Özel istihdam bürosuna bildirim yapılmaması nedeniyle doğacak zararlardan geçici işverenin de sorumluluğu olması gereklidir. Geçici işveren bu şekilde yasal prosedürleri yerine getirmeye çalışmadan haklı gerekçelerini sunarak geçici işçinin özel istihdam bürosu tarafından geri alınmasını da isteyebilir.

Geçici işçinin davranışları ve yetersizliğine ilişkin geçerli nedenlerle fesih durumunda, geçici işçi her ne kadar özel istihdam bürosunun işçisi de olsa, iş görme, geçici işçi çalıştıran işveren yanında olduğu için bu işyerindeki çalışmalarının dikkate alınması gerekmektedir.

Geçici işçi sağlama sözleşmesinin erken sona ermesi hali de İş Kanunu'nda düzenlenmemiştir. Özel istihdam bürosu ile geçici işveren arasında yapılacak sözleşme ile hangi hallerde sözleşmenin tek taraflı olarak sonlandırılacağına ilişkin hükümler yer alabilir. Örnek olarak, geçici işverenin belirli bir süre ödemeyi yapmaması, yahut da özel istihdam bürosu tarafından geçici işçi sağlanmaması veya gönderilen işçinin talep edilen nitelikte olmaması gibi haller sayılabilir. Geçici işçilerin iş sözleşmesini fesih hakkının olduğu hallerde bazen tarafların sözleşmeyi feshetmekten başka yolu kalmayabilir. Geçici işçinin geçici işveren bünyesinde bulunduğu sırada sürekli olarak yakından ve doğrudan buluşup görüştüğü işveren yahut başka bir işçi bulaşıcı veya işçinin işi ile bağdaşmayan bir hastalığa tutulursa geçici işçi durumu özel istihdam bürosuna bildirecektir. Bu durumda özel istihdam bürosu geçici işçiyi geçici işverenin yanında alacaktır. Ancak belirtilen maddenin niteliği dikkate alındığında yerine yeni bir geçici işçi sağlanması olanaksız olduğundan taraflar arasındaki sözleşme zorunlu olarak sona erecektir. Aynı gerekçe ile geçici işçinin geçici işveren tarafında cinsel tacize uğraması, işveren açısından yedi günden fazla süren zorlayıcı sebeplerin ortaya çıkması hallerinde de geçici işçi sağlama sözleşmesi zorunlu olarak sona erecektir.

Geçici işçi çalıştıran işverenin yanında çalışan geçici işçi, görevlendirme süresi bitmesine rağmen özel istihdam bürosuna dönmediğinde geçici işçi çalıştıran işverenin yanında yeni bir sözleşme ile çalışmaya başlamış olacaktır. Bu durumda geçici işçinin haklı nedenle iş sözleşmesini feshedeceği bir hal yoksa, bildirim sürelerine uyarak iş sözleşmesini feshetmesi gerekecektir. Bildirim sürelerine uygun şekilde davranmayan geçici işçinin özel istihdam bürosuna ihbar tazminatı ödeme yükümlülüğü olacaktır. Geçici işçinin çalışmaya devam etmesi şeklinde eylemli fesih halinde de geçici işçi iş sözleşmesini feshetmiş sayılmalıdır. Geçici iş ilişkisinin süresinin sona ermesinden sonra, geçici işçi, geçici işçi çalıştıran işveren yanında çalışmaya devam ederse, İş Kanunu 23. maddedeki durumlar yani çalışma hayatında işçinin ayartılması olarak bilinen büyük ihtimalle söz konusu olacağından geçici işçi çalıştıran işverenin sorumluluğu olacaktır. Geçici işçi, ihbar süresine ilişkin bildirim özel istihdam bürosuna yaptığını geçici işçi çalıştıran işverene beyan etmesine rağmen, aslında bildirim yapmamışsa geçici işçi çalıştıran işverenin sorumluluğu olması gerektiğinden ve her somut ayrı ayrı incelenmelidir.

Bir başka uygulama sorunu ise, işçinin feshe bağlı alacaklarının hesaplanmasında ilişkin ücretin tespitine ilişkin karşımıza çıkabilecektir. Bu işçilik alacaklarının hesabında olması gereken son brüt ücrettir. Ancak geçici işçinin 1 yıl içinde birçok farklı işyerinde, farklı ücretlerle çalışması halinde bu işçilik alacaklarının hesaplanmasında işçi aleyhine veya lehine sonuçlar ortaya çıkabilecektir. Örneğin, işçinin 1 yıl boyunca asgari ücret üzerinden ücreti ödenirken, son geçici iş ilişkisi ile asgari ücretin çok üstünde ücret belirlenmesi halinde, son brüt ücret esas alınınca işçi lehine sonuçlar ortaya çıkacaktır. Ama bir yıl boyunca asgari ücretin üstünde çalışarak sonrasında ücretinin düşük olduğu bir geçici iş ilişkisinde çalışması halinde son brüt ücret üzerinden yapılan hesaplama işçinin aleyhine olacaktır. Sürekli bir iş ilişkisinde aynı işveren yanında işçinin ücretinde azalma olmayacağından problem olmayacaktır. Ancak geçici iş ilişkisinde bu şekilde bir risk söz konusu olabilecektir. Geçici işçinin bir yıllık ücretinin ortalaması dikkate alınarak feshe bağlı alacakların hesaplanması ve bu yönde Kanun düzenlemesi gerekmektedir.

Geçici işçinin geçici işçi çalıştıran işveren yanında görevlendirilme süresi bitmesine rağmen çalışmaya devam etmesi halinde, yeni bir iş sözleşmesi kurulmuş olacağından süreye bağlı, iş güvencesinde altı aylık süre, kıdem, ihbar tazminatları, yıllık ücretli izin hakkı gibi tüm durumlarda hesaplama işçinin özel istihdam bürosunda işe başladığı tarihten değil, geçici işçi çalıştıran işverenin yanında işçisi olarak çalışmaya başladığı süreden başlamalıdır.

Özel istihdam bürolarının geçici işçiyi üç ay boyunca görevlendirmemesi halinde, Kanun'da geçici işçiye tanınan fesih hakkının düzenlenmesi işçinin korunması bakımından yerindedir. Geçici işçinin görevlendirilmek üzere beklediği sürenin niteliği düzenlenmediğinden, geçici işçinin özel istihdam bürosunda çalışmadan iş beklediği dönemde de ücrete hak kazanacağı düşüncemize paralel olarak bu sürenin askı süresi olarak kabul edilmemesi gerekmektedir.

Uygulamada karşılaşılabilecek bir başka durum ise, dava yoluyla geçici işçilerin işçilik alacaklarının hak edildiği tespit edildiğinde tahsil aşamasında sorun yaşanmasıdır. Çünkü özel istihdam büroları ticari bir işletme olduğundan, kötü niyetli işyerini kapatma durumlarda işçilik alacaklarının tahsil edilemediği bilinmektedir. İcra aşamasında alacakların tahsilinin zorluğu bilindiğinden, işveren büro tarafından işçilik alacağının ödenmemesi halinde, büronun geçici işçi çalıştıran diğer işverenlerle yaptığı geçici işçi sağlama sözleşmeleri gereğince büroya ödenecek hizmet bedelleri icra müdürlüğü aracılığı ile talep edilerek alacaklar tahsil edilebilecektir. Ayrıca özel istihdam bürolarının teminatlarının da işçilik alacakları için güvence sağlaması gerekmektedir. Her ne kadar teminatların iadesi kısmında belirtilen bir takım güvenceler yer alsa da uygulama açısından sorun oluşturup oluşturmayacağı ilerleyen dönemlerde netlik kazanacaktır.

Yıllık ücretli izin süresi işveren olan özel istihdam bürosu tarafından işçinin de talebini dikkate alarak belirlenmelidir. Süre sınırlaması olmaksızın kurulabilen geçici iş ilişkilerinde, yıllık ücretli izin süreleri belirlenirken, geçici işçi çalıştıran işverenin de iyi niyet kuralları çerçevesinde görüşünün alınması gereklidir. Geçici işçi çalıştıran işveren yanında çalışan işçinin bazı durumlarda izin almasının gerekli olması halinde, geçici işçinin özel bir niteliği yoksa özel istihdam bürosu tarafından

geçici işçi çalıştıran işverene yeni bir işçi görevlendirmesi yapabilmesi de mümkündür. Özel istihdam bürosunun geçici işçilerin iki görevlendirme arasındaki bekleme sürelerinde yıllık ücretli izin düzenlemesi yapması, gerek geçici işçi çalıştıran işverenin gerekse geçici işçinin lehine olacağı açıktır.

Genel olarak sorumluluk durumlarına baktığımızda, eşit işlem borcuna aykırılık halinde özel istihdam bürosu ile geçici işçi çalıştıran işveren olmak üzere hangi işverende sorumluluk olacağı Kanun'da düzenlenmemiştir. Her ne kadar mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde eşitlik ilkesi geçici işçi çalıştıran işverenin işyeri bakımından belirleniyor olsa da, geçici işçinin işvereni özel istihdam bürosu olması sebebiyle sorumluluğun da özel istihdam bürosuna ait olması gerekmektedir. İş Kanunu'nun 5. maddesi kıyasen uygulanarak geçici işçi ayrımcılık tazminatı ve yoksun kaldığı hakları talep edebilmesi gerekmektedir.

Geçici işçinin, geçici çalıştığı işyerlerindeki sürekli işçilerin imkanlarından eşit yararlanması gerekecektir. 2008/104/EC sayılı Yönerge'ye uygun olarak eşitlik ilkesinin tespitinde belirli süreli, kısmi süreli gibi diğer iş ilişkilerinden farklı olarak emsal işçi yerine işyeri esaslarının alınması yerinde olmuştur. Geçici işçinin çalıştığı yerler arasında sürekli işçilere sağlanan menfaatlerin farklı olmasından dolayı, yani eski çalıştığı yerde daha fazla olan ve özel istihdam bürosu tarafından geçici işçiye ilave olarak ödenen haklar kazanılmış bir hak mıdır ve geçici işçi diğer işyerinde bu hakları alamazsa çalışma koşullarında esaslı değişiklik hükümlerine göre sözleşmesini haklı nedenle feshedebilir mi sorusu akla gelecektir. Sorunun cevabı Kanun'da düzenlenmemişse de eşitlik ilkesi kapsamında, geçici işçiye ödenen sosyal yardımlar yahut fark ücretler o işyeri ile sınırlı kalmalıdır. Aksi halde özel istihdam bürosunun diğer işçileri arasında bir eşitsizliğe sebep olabilecek uygulama sorunu doğabilir.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi içerisinde sadece bir durumda sınırlı olarak müteselsil sorumluluk hükmü vardır. Buna göre, işletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülemeyen şekilde artması hâlinde kurulan geçici iş ilişkisinde, geçici işçi çalıştıran işveren, işyerinde bir ayın üzerinde çalışan geçici işçilerin ücretlerinin ödenip ödenmediğini çalıştığı süre boyunca her ay kontrol etmekle, özel istihdam bürosu ise üç-

retin ödendiğini gösteren belgeleri aylık olarak geçici işçi çalıştıran işverene ibraz etmekle yükümlüdür. Geçici işçi çalıştıran işveren, ödenmeyen ücretler mevcut ise bunlar ödenene kadar özel istihdam bürosunun alacağını ödemeyerek, özel istihdam bürosunun alacağından mahsup etmek kaydıyla geçici işçilerin en çok üç aya kadar olan ücretlerini doğrudan işçilerin banka hesabına yatırır. Ücreti ödenmeyen işçiler ve ödenmeyen ücret tutarları geçici işçi çalıştıran işveren tarafından çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğüne bildirilir. Belirtilmelidir ki, hükümde geçen ücret geniş anlamda ücret olarak anlaşılmalıdır.

Madde metninde tüm sürelerin kontrolünün istenmesine rağmen sadece en çok üç aya kadar olan ücretlere ilişkin koruma sağlanması da anlamsız olmuştur. Uygulamada asıl işveren alt işveren ilişkisinde yer alan düzenleme kapsamında olduğu gibi geçici işverene, geçici işçinin kendi bünyesinde çalıştığı süre ile sınırlı olmak koşuluyla ödenmeyen ücretlerin, özel istihdam bürosunun hizmet bedelinden kesinti yapabilme hakkı tanınmalıdır.

Geçici işçi sağlama sözleşmesi ile çalışan işçinin, özel istihdam bürosu ve geçici işçi çalıştıran işverenin İş Kanunu 30. madde uygulamasında dahil edilmeyeceği hüküm altına alınmıştır. Gerekçede hesaplamaya konu işçi sayılarının sürekli takibinin zor olmasından dolayı ve kontenjan değişikliklerinin engelli işçiler açısından olumsuz sonuçlar doğurması riski nedeniyle geçici işçilerin hesaplama dışında bırakıldığı belirtilmiştir. Geçici işçi çalıştıran işverenin işyerinde çalıştıracağı engelli işçi sayısının belirlenmesinde geçici işçilerin sayıya dahil edilmemesi kanunun genel sistematiğine uygundur. Geçici işçilerle aynı şekilde alt işveren işçileri, stajyerler, çıraklar vs. de bu hesaplamalarda dikkate alınmamaktadır. Ancak kanunda geçici işçi sağlama sözleşmesi ile çalışan işçinin özel istihdam bürosu açısından da engelli işçi hesaplamasında sayılmaması isabetsizdir. Çünkü mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde işveren özel istihdam bürosudur. Dolayısıyla böyle bir durumda özel istihdam bürosunun kendisine ait olan işçileri sayım dışında bırakılmış olmaktadır. Hatta özel istihdam bürolarının özel sektör işvereni olarak engelli işçi çalıştırma zorunluluğu da ortadan kalkmış olarak değerlendirilebilecektir. Özel istihdam büroları için engelli

işçi çalıştırma yükümlülüğünün olmaması Anayasa'nın 10. maddesinde yer alan eşitlik ilkesine de aykırı olacaktır.

Geçici işçilerin sorumlulukları bakımından, geçici işçi ile geçici işçi çalıştıran işveren arasında iş sözleşmesi olmasa da geçici iş ilişkisinin üçlü bir çalışma şekli olduğu gözetilerek, geçici işçinin geçici işçi çalıştıran işverene karşı da rekabet etmeme yükümlülüğünün olduğu kabul edilmelidir. Özel istihdam bürosu ile geçici işçi arasında iş sözleşmesinden kaynaklı iş ilişkisi olması nedeniyle geçici işçinin talimatlara uyma ve işini özenle yapma borcu genel İş Hukuku prensibi içinde kabul edilmelidir. Geçici işçinin talimatlara uyma bakımından, hem kendi işvereni özel istihdam bürosuna, hem de geçici işçi çalıştıran işverene karşı yükümlülüğü vardır. Geçici işçinin, işini özenle yerine getirmemesinden dolayı geçici işçi çalıştıran işverene karşı sorumluluğu Kanun'da düzenlenmişken, geçici işçi çalıştıran işveren yanında çalışırken geçici işçinin üçüncü kişilere verdiği zarardan kimin sorumlu olacağı düzenlenmemiştir. Böyle bir durumda, geçici işçinin üçüncü kişilere verdiği zarardan geçici işverenin sorumlu olması gerektiğinin kabulü gerekecektir.

Geçici işçilerin geçici işçi çalıştıran işverenden özel istihdam bürosunun hizmet bedeline mahsup edilmek üzere avans veya borç alamayacağını Kanun'da düzenlenmiş olması isabetlidir. Geçici işçi ile geçici işçi çalıştıran işveren arasında bu şekilde para transferi engellenerek özel istihdam bürosunun hizmetinin karşılığı olan kazancının korunması sağlanacaktır. Türk Borçlar Kanunu'nun hükmünde avansın işverenden istenebilecek bir talep olduğu açıkça düzenlendiğinden geçici işçi avans talebini işvereni olan özel istihdam bürosuna yöneltmelidir.

Geçici işçinin bir başka sorumluluğu ise, görevlendirilen geçici işine süresinde başlamasıdır. Kanun'da buna ilişkin bir düzenleme olmadığından, taraflar gerek iş sözleşmesine gerekse geçici işçi çalıştırma sözleşmesine bu konuda düzenleme yapabileceklerdir. Sözleşmelerde süre belirlenmemişse, geçici işçinin makul bir sürede geçici işine başlaması gerektiği kabul edilmelidir.

Geçici iş ilişkisinin süresi sona erdiğinde, geçici işçinin yaptığı işin işleyişinin bozulmaması için makul süre daha çalışmaya devam etmesi gerekiyorsa geçici işçinin, geçici işçi çalıştıran işverenin yanında çalışmaya devam etmesi beklenebilir.

Ancak böyle bir durumun özel istihdam bürosunun bilgisi dahilinde olması gerekmektedir. Aksi halde özel istihdam bürosu, geçici işçinin geçici işçi çalıştıran işveren yanında çalışmaya devam edeceğini ve işçinin iş sözleşmesini feshettiğini düşünebilecektir. Bu şekilde bir zorunluluk halinde geçici iş ilişkisinin taraflarının ortak hareket etmesi gerekmektedir.

İş sağlığı ve güvenliği bakımından ise, işçi, geçici işveren yanında çalışmayı sürdürdüğü için koruyucu malzemeyi de geçici işveren sağlamalıdır. Acil müdahale gerektiren işlerin tehlikeli durumların varlığında ortaya çıkacağı açık olduğundan, bu konuda özel bir eğitimi ve yetkinliği olmayan geçici işçiler ile acil müdahalenin giderilmesinin iş sağlığı ve güvenliğinin temel esaslarına aykırı olacaktır. İş sağlığı ve güvenliğine ilişkin geçici işçinin herhangi bir zarara uğraması halinde özel istihdam bürosunun ve geçici işçi çalıştıran işverenin birlikte sorumluluğuna gidilmesi gerekecektir. İş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlerde çalışabilecek işçilerin iş sağlığı ve güvenliği konusunda özel bir eğitiminin olması gereklidir.

İş kazalarının sayısal olarak fazla yaşandığı tehlikeli işlerde özellikle tecrübe ve dikkat isteyen işlerde mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin kurulması sınırlandırılmalıdır. Geçici işçi çalıştıran işverenin işyerinde işin durdurulması halinde geçici işçinin ücretinin özel istihdam bürosu aracılığı ile ödenmesine devam edilmesi gerektiği yahut başka bir işyerine görevlendirilmesi gerekmektedir.

İş sağlığı ve güvenliğine ilişkin yükümlülüğe uymayan taraf özel istihdam bürosu ise talep etmelerine rağmen gerekli tedbirlerin alınmadığı durumlarda geçici işçi, iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebilir, ancak sorun geçici işçi çalıştıran işveren tarafına ait ise öncelikle özel istihdam bürosuna durum bildirilmeli ona göre fesih hakkı kullanılmalıdır. Geçici işçinin her ne kadar geçici işçi çalıştıran işveren ile arasında iş sözleşmesi olmasa da, geçici işçinin aynı iş ortamında ve aynı risklere maruz kaldığından geçici işçi çalıştıran işveren bünyesinde elli sayısına dahil edilmesi gerekmektedir.

Geçici işçilerin sağlık gözetiminin hangi işveren tarafından yaptırılacağına ilişkin açık bir düzenleme yer almamakla birlikte, özel istihdam bürosunun işçileri işe başlarken ve devamında sağlık gözetimini yapması gerektiğinden sorumluluk da

özel istihdam bürosundadır. İş sağlığı ve güvenliği konusu, geçici iş ilişkisinde bir yana normal çalışma ilişkisinde dahi yeterli ve gerekli şekilde uygulanmamaktadır. Sürekli çalışan işçilere dahi iş sağlığı ve güvenliği eğitimlerinin, bilgilendirmelerinin kağıt üzerinde yapıldığı bilinmektedir. Bu açıdan bakıldığında, iş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlerde geçici işçiler açısından gerekli tedbirlerin alınacağı ifadesinin amaca hizmet etmeyecektir. İş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlerde geçici işçi çalıştırılmasına müsaade edilmemesi gerekmektedir. Geçici işçinin rastgele bir görevlendirmeye bu işlerde çalışabilmesine izin veren madde, iş kazaları ve buna bağlı sonuçlar bakımından ciddi artışlara sebebiyet verebilir.

Toplu iş hukuku bakımından ise, uygulamada uluslararası olarak çalışan özel istihdam büroları büyük çoğunlukla internet üzerinden işlemleri yaptığından, diğer istihdam büroları da küçük ofis gibi bir işyerinde faaliyetini sürdürdüğünden, geçici işçilerin fiziken bir araya gelme ihtimalleri bulunmamaktadır. Özel istihdam bürosu ile işçi sendikası arasında toplu iş sözleşmesi imzalandığını varsaysak bile, farklı görevlerde çalışan geçici işçilerin toplu iş sözleşmesinde ücret seviyelerinin belirlenmesi, sosyal haklarının korunması gibi hususların düzenlenmesi oldukça güç ve karmaşık olacaktır.

Geçici işçi özel istihdam bürosunun işçisi olduğu için büronun taraf olduğu toplu iş sözleşmelerinden faydalanabilecektir. Geçici işçi çalıştıran işverenin işyerinde çalışıyor olsa bile, geçici işçinin işvereni geçici işçi çalıştıran işveren olmadığından o işyerindeki toplu iş sözleşmelerinden faydalanamayacaktır. Geçici işçinin, geçici olarak çalıştığı işyerinde uygulanan toplu iş sözleşmesinin borç doğurucu hükümlerine tabi olması gerekmektedir. Böylece sürekli işçilerle geçici işçilerin çalışma koşullarında eşitlik sağlanması da sağlanabilecektir.

Geçici işçinin işvereni olan özel istihdam bürosunun işyerinde uygulanan greve katılabilmesi anayasal bir hak olarak gereklidir. Özel istihdam bürosunun işyerinde olan greve geçici işçi katılabilmeli, geçici işçi çalıştıran işveren iş gücü ihtiyacına kendisi çözüm bulmalı, işin niteliğinin geçici olması nedeniyle geçici işçi mağdur edilmemelidir.

Geçici işçilerin sendikal haklarından sendika üyeliği de önemlidir. Özel istihdam bürosunun işçisi olduğu için, özel istihdam bürosuna uygun işkolunda sendika üyesi olabilecektir. Uygulamada geçici işçilerin bir araya gelmesi ve örgütlenmesi zor olacağından sendikal faaliyetlerin de yapılması oldukça zordur. Geçici iş ilişkisinin işyerlerinde uygulanan grev lokavt dönemlerinde uygulanamayacağına ilişkin düzenleme isabetli olup, grev ve lokavt halinde çalıştırılması gereken istisnai durumlarda geçici işçiler çalışabilecektir. Grev ve lokavt sürecinde önceden çalışacak kişilerin listesi verildiği için geçici işçilerin sadece bu işçilerin ölüm, işten ayrılma vs. gibi hallerinde çalıştırılabilmesi mümkün olmalıdır.

Sosyal güvenlik hukuku bakımından, işverenlerce aylık prim ve hizmet belgelerinin verilmesi yükümlülüğü 5510 sayılı Kanunun prim belgeleri ve işyeri kayıtları başlıklı 86. maddesinde düzenlenmiştir. İş Kanunu'nda geçici işçinin özel istihdam bürosunda işe başlaması ile birlikte sosyal sigorta primlerinden sorumlu olacağına dair açık hüküm bulunmasa da, işverenin özel istihdam bürosu olması nedeniyle geçici işçinin sosyal sigorta primlerinden sorumlu olacağı açıktır.

İşverenin sigortalıyı, 4857 sayılı İş Kanununun 7. maddesine göre başka bir işverene iş görme edimini yerine getirmek üzere geçici olarak devretmesi halinde, sigortalıyı devir alan, geçici iş ilişkisi süresine ilişkin aylık prim ve hizmet belgelerinin aynı süre içinde işverene ait işyerinden Kuruma verilmesinden, işveren ile müteselsilen sorumludur. Kanun'da belirtilen geçici iş ilişkisinin mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisinin karşılığı olduğu ve mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde prim ve hizmet belgesi verme yükümlülüğü işveren olan özel istihdam bürosuna ait olup, geçici işçi çalıştıran işveren ile birlikte sorumluluk söz konusu olmadığı düşüncesindedir. Birlikte sorumluluğun kabul edilmesi halinde mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin doğasına aykırı olarak geçici işverenin külfeti artacak ve bu ilişkinin tercih edilmesi zorlaşacaktır. Özel istihdam bürolarının kuruluşu ve faaliyetine ilişkin ayrıntılı düzenlemelerin olmasının gerekli olduğunu düşünmekle birlikte, bu üçlü iş ilişkisinin iş gücü piyasasına entegre olabilmesi için de özel istihdam bürolarının kurulmasını teşvik edici çalışmalar gerekmektedir. Bu konuda çalıştırılan geçici işçi sayısına göre kademeli artan teminat miktarı belirlenmesi, özel istihdam bürolarının

kuruluşunu teşvik edici nitelikte olabilir. Sosyal Güvenlik Kurumu'nun kayıt dışı istihdam ve işsizliğin önlenmesine yönelik işverenlere sağlanan teşviklerin kapsamına özel istihdam bürolarının da alınması gereklidir. Böylece işverenlerin özel istidam büroları aracılığı ile geçici iş ilişkisini tercih etmeleri sağlanabilecektir. Geçici işçi çalıştıran işverene sadece mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kapsamında geçici işçi çalıştırmaya başladığının Kuruma bildirmesi yükümlülüğü verilmeli, şayet geçici işçinin sigorta primleri özel istihdam bürosu tarafından ödenmiyorsa, büro kurulurken alınan teminattan Kurum bu borcu sağlamalıdır.

Yaptırımlar bakımından, işletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülmeven şekilde artması halinde mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurulmasına yönelik Kuruma yapılan şikayet bildirimleri incelenmek üzere İş Teftiş Kurulu Başkanlığına iletilecektir. Bu durumda özel istihdam büroları, istenilen her türlü bilgiyi vermek ve bu bilgilerin doğruluğunu ispata yarayan defter, kayıt ve belgeleri ibraz etmek zorundadırlar (TİKK. m.17/12). Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurulabilen tüm hallerde şikayet halinin aynı usule tabi olması gerekmektedir.

Herhangi bir süre sınırı olmaksızın kurulabilen ev hizmetleri yahut mevsimlik tarım işlerinde geçici iş ilişkisinde çalışanların durumuna ilişkin düzenleme yapılmamıştır. Bu durumda, geçici iş ilişkisi süre sınırı olmaksızın kurularak başlamış olduğundan, özel istihdam bürosunun geçici iş ilişkisi kurma yetkisinin iptalinden etkilenmeyerek devam etmesi gerekmektedir. Şayet geçici işçi ile geçici işçi çalıştıran işveren, özel istihdam bürosunun yetkisinin iptalinden sonra kendi aralarında bir iş ilişkisi kurmak isterlerse, aralarında yeni bir belirsiz süreli iş sözleşmesi kurulmuş sayılacaktır. Bu durumda geçici işçinin işvereni artık geçici işçi çalıştıran işveren halinde gelecektir. Örneğin ev hizmetlerinde çocuk bakımı veya hasta bakımı üstlenen geçici işçinin çalışmasından memnun olan geçici işçi çalıştıran işveren, geçici işçinin işvereni olarak yeni bir belirsiz süreli iş sözleşmesi kurarak, özel istihdam bürosunun geçici iş ilişkisi kurma yetkisinin iptali halinde, gerek kendisinin gerek geçici işçinin mağdur olmasının önüne geçebilecektir.

İş Kanunu'nda mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurulabilecek haller sınırlı olarak sayılmış ancak uygulamada belirtilen sebepler olmamasına rağmen geçici iş ilişkisinin kurulması halinde ne olacağı düzenlenmemiştir. Böyle bir durumun varlığında geçici işçinin baştan itibaren geçici işçi çalıştıran işverenin işçisi sayılması gerekmektedir. Geçici işçi sürekli işçi statüsünde, geçici işçi çalıştıran işveren ise asıl işveren olarak değerlendirilerek tüm işçilik hakları buna göre belirlenmelidir. Azami sürelerin üstünde yapılan mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde de, tarafların iradelerinin başka olduğu düşüncesiyle, geçici işçinin baştan itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi ile geçici işçi çalıştıran işverenin işçi olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisine ilişkin işçinin çalışacağı yer, iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin detaylar, işçinin ücreti konusunda zorunlu unsurların yer almaması, geçici işçinin üçüncü kişilere verdiği zararlardan doğan sorumluluk gibi düzenlemelerin olmaması madde hükmünün eksik yanları olarak değerlendirilebilir.

Sonuç olarak, mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin ülkemizde yasal düzenlemesinin geç olmasının da etkisiyle gerekli koşullar sağlanmadan bu faaliyetler yapıldığından, öncelikle özel istihdam bürolarının faaliyet gösterebilmeleri için teşvikler sağlanmalı, Türkiye İş Kurumu ile işbirliği içinde mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin tanıtımı yapılmalı, işsizlerin ve işverenlerin mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin ülkemizde yasal olarak uygulandığından haberdar olmaları sağlanmalıdır. Bunun için kamu spotu benzeri faaliyetleri tanıtımı artıracaktır. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi ile işçinin emeğinin istismar edileceği düşüncesine katılmakla birlikte, zaten işsiz olan kişinin bireysel ve toplu iş hukuku, sosyal güvenlik hukuku ile iş sağlığı ve güvenliği hukukuna ilişkin tüm yasal hakları korunarak çalışmasının daha lehine olacağı kanaatindeyiz.



KAYNAKLAR*

ABACIOĞLU, Peyman Ceyda, Avrupa Birliği Normları Çerçevesinde Geçici İş İlişkisi, İstanbul 2006.

AKDEMİR, Koray Alper, Geçici İş İlişkisi Uygulamasının Yurtdışı Örnekleri ve Türkiye'deki Uygulanabilirliği, Ankara 2014.

AKI, Erol, 6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ve Çalışma Yaşamına Etkileri, DEÜHFD., Prof. Dr. M. Polat Soyer'e Armağan, İzmir 2014.

AKIN, Levent, Emeğin Hukuku Kurultayı-2, Ankara, 27 Mayıs 2016, <http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/602.pdf> (Emeğin Hukuku).

AKIN, Levent, İş Sağlığı Güvenliği ve Alt İşverenlik, Ankara 2013, (Alt İşverenlik).

AKIN, Levent, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun İşverenin Hukuki Sorumluluğuna Etkisi, MÜHFAD, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, İstanbul 2014, (İş Sağlığı).

AKIN, Levent, İş Sağlığı ve Güvenliğinde İşverenin Cezai Sorumluluğu, Tisk Akademi, C.3, 2008/1, (Cezai Sorumluluk).

AKTAY, Nizamettin/**ARICI**, Kadir/**SENYEN KAPLAN**, Emine, İş Hukuku, Ankara, 2012.

AKTEKİN, Şeyda, Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisinde Gelişme Yok, Mess Mercek, Ekim 2009, (Gelişme Yok).

AKTEKİN, Şeyda, Geçici İşçilerin Çalıştırılma Koşullarına İlişkin Avrupa Birliği Yönergesi Taslağı'nda Son Gelişmeler, Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2007, (Son Gelişmeler).

AKYİĞİT, Ercan, İş Hukuku Açısından Ödünç İş İlişkisi, Ankara 1995, (Ödünç İş).

* Aynı yazara ait birden fazla esere atıf yapıldığı durumlarda, kısaltmalar parantez içerisinde gösterilmiştir.

AKYİĞİT, Ercan, İş Hukuku, Ankara 2018, (İş Hukuku).

AKYİĞİT, Ercan, İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Alt İşverenlik, Ankara 2013, (Alt İşveren).

ALKAZAK, Seda, Geçici İş İlişkisinde Geçici İşveren İşçi İlişkisi, Ankara 2010.

ALP, Mustafa, Çalışanın İşvereni ve İş Arkadaşlarını İhbar Etmesi, Çalışanın Hukuka ve Etik Kurullara Aykırılıkları İfşa Hakkı ve İhbar Borcu, Whistleblowing, İstanbul 2013.

ALPAGUT, Gülsevil, Geçici İş İlişkisini Düzenleyen Avrupa Birliği Yönergesinin Değerlendirilmesi, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, İstanbul 2011, (Yönerge).

ALPAGUT, Gülsevil, İş Sağlığı ve Güvenliği Yasa Tasarısında İşverenin Yükümlülükleri ve Risk Değerlendirmesi, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanun Tasarısı Semineri, TİSK, Ankara 2012, (Seminer).

ALPAGUT, Gülsevil, İşçinin Sadakat Borcu ve Türk Borçlar Kanunu ile Getirilen Düzenlemeler, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.25, Mart 2012, (Sadakat Borcu).

ALPAGUT, Gülsevil, Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi Sınırlamadan Teşvike, A. Can Tuncay'a Armağan Legal 2005, (Sınırlamadan Teşvike).

ALPAGUT, Gülsevil, Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi ve Yargıtay'ın Konuya İlişkin Bir Kararının Düşündükleri, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S.10, 2006, (Karar İnceleme).

ALPAR, M. Bülent, İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği ve Çalışma Ortamı Hakkında 155 Sayılı ILO Sözleşmesi ile İlgili Çalışma Hayatı Mevzuatı, Kamu-İş Dergisi, C. 7, S.2, 2003.

ANDAÇ, Faruk, Yeni İş Kanununun Getirdikleri Semineri, Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu, İzmir, 3 Temmuz 2003.

ANTONI, Manfred/ **JAHN**, Elke, Do Changes In Regulation Affect Employment Duration in Temporary Help Agencies?, *Industrial and Labor Relations Review*, S.62, N.2, 2009.

ARGUN, Fazilet Nurel, Sendikal Hak ve Özgürlüklerin Hukuki Niteliği, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 1995/1.

ARSLAN, Ramazan, Borçlunun Üçüncü Kişide Bulunan Alacağıının Haczi, Haczinin Üçüncü Kişiyeye Bildirilmesi ve Sonuçları, *AÜHFAD*, C.65, S.4, 2016.

ARSLAN, Seda, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'na Göre İşverenin Genel Yükümlülükleri, *MÜHFAD*, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, İstanbul 2014.

ARSLANLIOĞLU, Mehmet Anıl, İş Kanununda Esneklik Temelli Üçlü Sözleşmesel İlişkiler, İstanbul 2005.

AYDIN, M. Sabir, Siyasi ve Hukuki Olarak Avrupa Birliği, Ankara 2008.

AYDINLI, İbrahim, İşçilerin İş Görmekten Kaçınma Hakkı, *Çimento İşveren Dergisi*, Temmuz 2005, S.4, (İş Görme).

AYDINLI, İbrahim, İşverenin Sosyal Temas ve İlişkisinde Doğan Ediminden Bağımsız Koruma Yükümlülükleri ve Sonuçları, Ankara, 2004, (Bağımsız Koruma).

AYHAN, Abdurrahman, Çalışma Hayatımız Bakımından İşyerlerinde İşçi Sağlığı ve Güvenliği Kurullarının Oluşturulması ve Önemi, *Kamu-İş*, C.7, S.2, Ankara 2003.

AYKAÇ, Mustafa/**PARLAK**, Zeki, Tüm Yönleriyle Türkiye-AB İlişkileri, İstanbul 2002.

BAKIR, Onur, Türkiye'de Kiralık İşçilik ve Özel İstihdam Büroları, *Türkiye Barolar Birliği Yayınları*, Ankara 2017, (Özel İstihdam Büroları).

BAKIR, Onur, Türkiye'de Kiralık İşçilik ve Özel İstihdam Büroları, *Emek Araştırma Dergisi*, C.8, S.11, Haziran 2017, (Kiralık İşçilik).

BALIK, Derya, İşçinin İş Sağlığı ve Güvenliğine ilişkin Tehlike Sebebiyle İş görmekten Kaçınma Hakkı, *Legal İSGHD.*, 2010/27.

BARNARD, Catherine, EC Employment Law, 1996.

BARTKIW, Timothy, Baby Steps? Toward The Regulation of Temporary Help Agency Employment In Canada, Comparative Labor Law & Policy Journal V.31, 2009.

BASKAN, Ş. Esra, Türk İş Hukukunda Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XXI, 2017/2,

BAŞMANAV, Yasemin, Ödünç İş İlişkisi, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.74, 2016.

BAŞTERZİ, Süleyman, Geçici İş İlişkisi, İstihdam Edilebilirlik ve İş Güvenesi, Prof. Dr. Turhan Esener II. İş Hukuku Uluslararası Kongresi, Ankara 2017, (İstihdam).

BAŞTERZİ, Süleyman, İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve Düzenlenmesi, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2009, Ankara 2011, (Değerlendirme).

BAYCIK, Gaye, Rödövens Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği ve Tarafların İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülükleri, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C.II, Ankara 2011, (İş Sağlığı ve Güvenliği).

BAYCIK, Gaye, Türk-İsviçre Hukukunda İşçinin Hukuki Sorumluluğu, Ankara 2015, (Sorumluluk).

BECKMANN, Michael/**KUHN** Dieter, Flexibility vs.Screening: The Performance Effects Of Temporary Agency Work Strategies, WWZ Discussion Paper, 2012/03,

BELIN, Alice/**ZAMPARUTTİ**, Tony/**TULL** Kerina/**HERNANDEZ**, Guillermo, Occupational Health And Safety Risks For The Most Vulnerable Workers, August 2011.

BENACH, Joan/M Amable/C Muntaner **FERNANDO GARCIA**, Benavides, The Consequences Of Flexible Work For Health: Are We Looking At The Right Place, <https://jech.bmj.com/content/56/6/405>.

BENLİ, Abdurrahman/**YİĞİT**, Yusuf, 4857 Sayılı İş Kanunu'na Göre Geçici İş İlişkisi ve Bu İlişkinin Hukuki Sonuçları, Kamu-İş C.8, S.4/2006.

BERCUSSON, Brian, Lesson From Transnational Labour Regulation From A Case Study Of Temporary Agency Work, Labour Law and Social Europe. Brussels 2009.

BİLGİN Zehra Esra, Özel İstihdam Büroları ve Türkiye'deki Görünümü, Bursa 2007, http://docs.neu.edu.tr/library/nadir_eserler_el_yazmalari/TEZLER_YOK_GOV_TR/210138.pdf (15.01.2019).

BLANPAIN, Roger, European Labour Law, Kluwer Law International Netherlands 2006, (Labour Law).

BLANPAIN, Roger, Temporary Work Agencies and the Information Society, Bulletin of Comparative Labour Relations, The Hague: Kluwer Law International, 2004, (Temporary Work).

BLANPAIN, Roger, The European Top in Nice: an Appraisal, Human Rights and Social Justice, 2001, (Nice).

BOLAT, Tamer/**SEYMEN AYTEMİZ**, Oya/**BOLAT**, Oya İnci, Örgütlerde Esnek Çalışma Uygulamaları ve Buna İlişkin Olarak 4857 Sayılı İş Kanununda Getirilen Düzenlemelerin İncelenmesi, Gazi Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi C.8, S.1, 2006.

BOSTANCI, Yalçın, İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Yükümlülüklerini Yerine Getirmemesi ve Yaptırımları, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.12, S.1-2, 2004.

BOZKURT, Enver / **ÖZCAN**, Mehmet / **KÖKTAŞ**, Arif, Avrupa Birliği Hukuku, 5.B., Ankara 2011.

BOZKURT, Ömer, Maastricht Antlaşması ve Avrupa Birliği'nin Geleceği, Avrupa Birliği El Kitabı, Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası Yayını, Ankara 1995.

BUSBY, Nicole/CHRISTINE, David, The Regulation of Temporary Agency Work in the European Union, The Camrian Law Review, V.36, 2005.

CAM, Erdem, Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmeleri Çerçevesinde Özel İstihdam Büroları ve Çeşitleri, Çimento İşveren Dergisi, Ocak 2008.

CANIKLIOĞLU, Nurşen, 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununda Öngörülen İşveren Yükümlülükleri, Çalışma Mevzuatı Seminer Notları, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayii İşverenleri Sendikası Yayını, 26-30 Eylül 2012, (Yükümlülük).

CANIKLIOĞLU, Nurşen, Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Tarafları Açısından Hukuki Sonuçlar, Legal Vefa Toplantıları, II Prof. Dr. Nuri Çelik'e Saygı, Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Mart 2008, (Geçici İş).

CANIKLIOĞLU, Nurşen, İş Kanunu'nda Değişiklik Öngören Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi ve Esnek Çalışma Biçimlerine İlişkin Tasarıların Genel Olarak Değerlendirilmesi, TİSK, İşveren Dergisi, Ocak-Şubat 2012, (Değerlendirme).

CANIKLIOĞLU, Nurşen, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Çerçevesinde İşverenin İş Kazasından Doğan Hukuki Sorumluluğu, Prof.Dr. Turhan Esener'e Armağan, I, İş Hukuku Uluslararası Kongresi, Ankara 2016, (İş Sağlığı).

CANIKLIOĞLU, Nurşen, Kısmi Süreli İstihdama Geçiş ve Yarım Çalışma Ödeneği, Emeğin Hukuku Kurultayı 2, Türkiye Barolar Birliği Yayını, Ankara 2017, (Kısmi Süreli) .

CATANA, Mihaela, Issues Regarding The Work Regulation Through The Temporary Work Agency In European Union Law And National Law, Perspectives of Business Law Journal Volume 4, Issue 1, November 2015.

CENGİZ, Selvinaz, Özel İstihdam Bürosu Aracılığıyla Kurulan Geçici İş İlişkisi, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2018 (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi)

CENTEL, Tankut, İş Hukukunda Ücret, İstanbul 1986, (Ücret).

CENTEL, Tankut, İşverenin İşyerinde Sağlık ve Güvenliği Sağlama Yükümlülüğü, Çimento İşveren, 2013/3, (Sağlık ve Güvenlik).

CENTEL, Tankut, Türkiye'nin Onayladığı ILO Sözleşmeleri, MESS, 1999, (Sözleşmeler).

CHAMBEL, Maria Jose/**LOPES**, Silvia/**BATİSTA**, Josilene, The Effects Of Temporary Agency Work Contract Transitions On Well-Being, Int Arch Occup Environ Health, 2016.

CHAMBEL, Maria Jose/**SOBRAL**, Filipa, When temporary agency work is not nso temporary, Economic and Industrial Democracy, 2018.

CILGA, Erten, İş Sağlığı ve Güvenliğinde Son Gelişmeler, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.20, Aralık 2010.

CİVAN, Orhan Ersun, İş Güvenliğinde Özel Politika Gerektiren Gruplar, Ankara Barosu Dergisi, 2017/4, (Özel Politika).

CİVAN, Orhan Ersun, Meslek Edinilmiş Ödünç İş İlişkisi ile İlgili Güncel Gelişmeler, İş Hukukunda Yeni Yaklaşımlar, İstanbul 2017, (Güncel Gelişmeler).

CİVAN, Orhan Ersun, Meslek Edinilmiş Ödünç (Geçici) İş İlişkisi, Ankara 2008, (Ödünç İş).

CORNES, Michelle/**MANTHORPE**, Jill/**BLENDI-MAHOTA**, Saida/**HUSSEIN**, Shereen, Assessing The Effectiveness Of Policy Interventions To Reduce The Use Of Agency Or Temporary Social Workers In England, Health & Social Care Community, S.21 No.3, 2013.

COUNTOURIS, Nicola, The Changing Law Of The Employment Relationship, A Comparative Analysis In The European Context, Ashgate, C.6, 2007.

COUNTOURIS, Nicola/**DEAKIN**, Simon/**FREEDLAND**, Mark/**KOUKIADAKI**, Aristeia/**PRASSL**, Jeremias, Report On Temporary Employment Agencies and Temporary Agency Work, International Labour Office, Geneva December 2016.

COUNTOURIS, Nicola/**HORTON**, Rachel, The Temporary Agency Work Directive: Another Broken Promise? Industrial Law Journal, V.38, Issue 3, 2009.

ÇAVUŞ, Ö. Hakan, Sosyal Politika Açısından Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi, “İş, Güç” Endüstri İlişkileri ve İnsan Kaynakları Dergisi, C.3, S.3, 2018.

ÇELİK, Nuri, Asıl İşveren tarafından Alt İşverene İş verilmesinin Koşulları, Sicil İş Hukuku Dergisi, 2009/13, (Alt İşveren).

ÇELİK, Nuri/CANIKLIOĞLU, Nurşen/ CANBOLAT, Talat, İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 31.B., Eylül 2018.

ÇIRAK, Cemal Aykut, Türk İş Hukukunda Ve Avrupa Birliği Hukukunda Geçici İş İlişkisi, Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2006.

ÇİFTER, Algun/DEMİR, Özge, 4857 Sayılı İş Kanunu’na Göre Geçici İş İlişkisi Kavramı Türleri ve Koşulları, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi S.10 2006/2.

ÇİL Şahin, Avrupa Sosyal Şartı ve Yargıtay Kararları, Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2010.

DAĞ, Mehmet Yusuf, İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Geçici İş İlişkisi, İstanbul 2015.

DAVIES, Anne, The Implementation of The Directive On Temporary Agency Work In The UK: A Missed Opportunity, European Labour Law Journal, V.1, N.3, 2010.

DEDEOĞLU, Beril, Avrupa Birliği Bütünleşme Süreci I: Tarihsel Birikimler, Dünden Bugüne Avrupa Birliği, İstanbul 2003.

DELBAR, Catherine, Fatal Accident Revives Debate On Safety Standards For Subcontractors, 2002, European Industrial Relations Observatory on-line, <https://www.eurofound.europa.eu/publications/article/2002/fatal-accident-revives-debate-on-safety-standards-for-subcontractors>.

DELFINO, Massimiliano, Interpretation And Enforcement Questions In The EU Temporary Agency Work Regulation: An Italian Point of View, European Labour Law Journal, S.2, N.3, 2011.

DEMİR, Fevzi, İş Hukuku ve Uygulaması, 7.B., İzmir 2013, (Uygulama).

DEMİR, Fevzi, İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemlerinin Alınmasında İşverenin Sorumluluğu, MÜHFAD, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, İstanbul 2014, (İş Sağlığı).

DEMİR, Fevzi/**DEMİR**, Gönenç, İşçinin Sadakat Borcu ve Uygulaması, Kamu-İş 2009/1.

DEMİR, Müslim, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Mevzuatı Açısından Geçici İş İlişkisi, Mali Çözüm Dergisi, Mayıs-Haziran 2014, (Demir M.).

DEMİR, Rıza/**ÖZGÜN**, Onur Hasan, Geçici İş İlişkisine ve Geçici İstihdam Bürolarına İlişkin Çalışanların Tutumlarının Belirlenmesine Yönelik Bir Araştırma, Eskişehir Osmangazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 16(2), Aralık 2015.

DEMİRCİOĞLU, Murat, İşyerinde İş Sağlığı ve Güvenliği Organizasyonu, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C.II, Ankara 2011, (İş Sağlığı).

DEMİRCİOĞLU, Murat, Karşılaştırmalı Hukukta ve Türkiye'de İşçi Sağlığı ve İşyeri Hekimliği, Kamu-İş Dergisi, C.4, S.2, 1997, (Karşılaştırma).

DERELİ, Toker, Geçici İş İlişkisinin Özel İstihdam Büroları Aracılığı ile Kurulmasına İlişkin Yeni Düzenleme Önerileri, Sicil İş Hukuku Dergisi Mart 2012.

DIGBY, Ben, Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisinde Değişim Modeli: İngiltere'de Geçici İş İlişkisiyle Çalışma Konusundaki Yeni Düzenlemelerin Uygulanması, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2011.

DOĞAN YENİSEY, Kübra, Yeni Bir Tasarı Işığında Mesleki Faaliyet Olarak Geçici İş İlişkisi ve Geçici İş İlişkisi, Prof. Dr. Turhan Esener Armağanı, I. İş Hukuku Uluslararası Kongresi, B.1, Ankara 2016.

DULAY YANGIN, Dilek, Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisinde Eşit İşlem İlkesi Üzerine Değerlendirmeler, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.38, 2017.

DURSUN ATEŞ, Sevgi, İşverenin Yönetim Hakkı, Ankara 2019.

EKİN, Ali, Adil ve Makul Koşullarda Çalışma Hakkı Kapsamında İşçi Onurunun Korunması, Ankara 2013, (İşçi Onuru).

EKİN, Ali, İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Yükümlülükler Uymamanın Sonuçları (İşveren Bakımından), Ankara, 2010, (İş Sağlığı).

EKİN, Ali, Uluslararası Belgelerde ve Türk Hukukunda İşçi Ücretinin Korunması, Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S.11, Ocak 2015, (Ücretin Korunması).

EKİN, Ali/KAYIRGAN, Hasan, Uluslararası alanda ve Türk Hukukunda Eşit Davranma İlkesi Bağlamında Ebeveyn İzni, Prof. Dr. M. Polat Soyer'e Armağan, DEÜHFD, C.2, Özel Sayı, İzmir 2014.

EKMEKÇİ, Ömer, 4857 sayılı İş Kanununa Göre İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda İşyeri Örgütlenmesi, İstanbul 2005, (İşyeri Örgütlenmesi).

EKMEKÇİ, Ömer, 4857 sayılı Kanunda Geçici İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve Sona Ermesi, Legal İSGHD., 2004/2, (Geçici İş).

EKMEKÇİ, Ömer, Geçici(Ödünç) İş İlişkisinin Kurulması ve Sona Ermesi, Legal Vefa Toplantıları, II Prof. Dr. Nuri Çelik'e Saygı Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Mart 2008, (Sona Erme).

EKMEKÇİ, Ömer, İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitiminin Usul ve Esasları, Mercek Dergisi, S.41, Ocak 2006, (İş Sağlığı).

EKMEKÇİ, Ömer, Toplu İş Hukuku Dersleri, İstanbul, 2018, (Toplu İş Hukuku).

EKONOMİ, Münir, İş Hukukunda Esnekleşme Gereği, Çalışma Hayatında Yeni Gelişmeler, Esneklik, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası, Ankara 1995, (Esnekleşme).

EKONOMİ, Münir, Mesleki Faaliyet Olarak Ödünç (Geçici) İş İlişkisi, Prof. Dr. Devrim Ulucan'a Armağan, İstanbul 2008, (Geçici İş).

ELMAS, Serkan, Geçici İş İlişkisi, Yüksek Lisans Tezi, 2007.

ENGİN, Murat, Atipik İstihdam Biçimleri ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar, (Özellikle Ödünç İş İlişkisi ve Evde Çalışma), "Çalışma Hayatında Esneklik

ve İş Hukukuna Etkileri” seminerine sunulan tebliğ, İstanbul 2002, (İstihdam Biçimleri).

ENGİN, Murat, İşverenin İşin Görülmesini İsteme Hakkını Devri: Ödünç İş İlişkisi, İş Hukuku Dergisi, C.I, S.3, Temmuz-Eylül 1991, (Ödünç İş).

ENGİN, Murat, Yeni İş Kanunu Tasarısı ve İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı, DEÜHFD., C.5, S.1, İzmir 2003, (Çalışmaktan Kaçınma).

ERDEM, Onur, Geçici İş İlişkisi, Yüksek Lisans Tezi, Aralık 2007.

ERDOĞAN, Canan, Geçici İş İlişkisinde İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemleri Alma Yükümlülüğü, Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2017/2.

ERDOĞDU, Seyhan, AB’de Kiralık İşçilik ve Özel İstihdam Büroları, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara 2017.

EREN, Fikret, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 22.Baskı, Ankara 2017.

ERKAN, Buğrahan, Özel İstihdam Bürolarının İşgücü Piyasasının Düzenlenmesindeki Karşılaştırmalı Rolü, İstanbul 2008.

EROL, Hatice/**ÖZDEMİR**, Abdullah, Türkiye’de Özel İstihdam Büroları ve Geçici İş İlişkisi, Atatürk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi, C.30, S.5, 2016.

ERTÜRK, Şükran, Uluslararası Belgeler ve Avrupa Birliği Direktifleri Işığında Çalışma Hayatımızda Kadın Erkek Eşitliği, İzmir 2008.

ESEN, Bünyamin, 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Gereğince Verilen İdari Para Cezalarına İtiraz ve Dava Yolları, Legal İSGHD, C.12, S.45, 2011.

EVREN, Öcal Kemal, İş Hukukunda Ücret ve Uygulaması, 2. Baskı, Ankara 2011.

EYRENCİ, Öner, İş Sürelerinin Esnekleştirilmesi ve Türk İş Hukuku, Münir Ekonomi 60. Yaş Günü Armağanı, Ankara 1993.

EYRENCİ, Öner/**TAŞKENT**, Savaş/ **ULUCAN**, Devrim, Bireysel İş Hukuku, 8.B., İstanbul 2017.

FIRAT, Zerrin Yöney, İş ve İşçi Bulma Kurumundan İşkur'a –İşe Yerleştirme Hizmetleri- Endüstri İlişkileri ve İnsan Kaynakları Dergisi, C.5, S.2, 2003.

FİŞNE, Mustafa, Avrupa Birliği, Kurumsal Yapısı ve Türkiye ile İlişkileri, Avrupa Birliği Ortak Politikalar ve Türkiye, İstanbul 2003.

FRENZEL, Helen, The Temporary Agency Work Directive, European Labour Law Journal, S.1, 2010.

GARZ, Marcel, Employment and Wages in Germany since the 2004 Deregulation of the Temporary Agency Industry, International Labour Review, S.152, 2012.

GONÇALVES, Madalena, Portekiz'de Güvenceli Esneklik, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.18, Haziran 2010.

GÖKTAŞ, Seracettin, Türk İş Hukukunda İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı, Ankara 2008.

GRAIG, Paul / **BURCA**, Grainne de, EU Law, Text, Cases and Materials, Third Edition, Oxford 2003.

GUAMAN, Adoracion, Temporary Agency Work Directive and Its Transposition In Spain, European Labour Law Journal S.1, 2010.

GÜLMEZ, Mesut, Avrupa Sosyal Şartı ve Türkiye Kolokyumu, Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü İnsan Hakları Araştırma ve Derleme Merkezi, Ankara 1993.

GÜMÜŞ, A.Tarık, Avrupa Birliği'nde İnsan Haklarının Korunması, SÜHFD., C.12, Konya 2004.

GÜNAY, Cevdet İlhan, Hizmet Sözleşmesinin Devri (TBK m. 429), Sicil İş Hukuku Dergisi, S.24, Aralık 2011.

GÜNAY, Mehmet, İş Hukukunda Ödünç İş İlişkisi, Ağustos 2007.

GÜNAYDIN, Davut/EDEMİR, Özkan, Güvenceli Esneklik Kapsamında Özel İstihdam Büroları Aracılığıyla Ödünç İş İlişkisi, Sosyal Bilimler Dergisi, C.4, S.1, 2018.

GÜNEL, Aykut, Özel İstihdam Büroları Aracılığı ile Geçici İş İlişkisi ve Türkiye İş Gücü Piyasalarına Olası Etkileri, Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli 2017.

GÜNUĞUR, Haluk, Avrupa Birliği Bütünleşmesinin Tarihsel Gelişimi (Dünü, Bugünü, Yarını), Avrupa Birliği El Kitabı, Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası Yayını, Ankara 1995.

GÜVEN, Ercan/AYDIN, Ufuk: Bireysel İş Hukuku, 5.B., Eskişehir 2017.

GÜZEL, Ali/HEPER, Hande, Sürekli İstihdamdan Geçici Atipik İstihdama! Mesleki Amaçlı Geçici İş İlişkisi, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2017/1.

HAKANSSON, Kristina/ISIDORSSON, Tommy/KANTELİUS, Hannes, Temporary Agency Work As A Means Of Achieving Flexicurity? Nordic Journal Of Working Life Studies, S.4, C.2, November 2012.

HANESCH, Walter, Reform Of Temporary Agency Work And Service Contracts in Germany, European Social Policy Network Flash Report 2017/05, February 2017.

HANSENNE, Michelle, The European Social Model and Globalization of the Economy, Edited by Chris Engels/Manfred Weiss, Labour Law and Industrial Relations at the Turn of the Century, 1998.

HEKİMLER, Alpay, Avrupa Birliği'nin Kabul Ettiği Ödünç Çalışmaya İlişkin Direktif ile Getirdiği Yeni Düzenlemeler, TİSK İşveren Dergisi, Ocak 2009, (Avrupa Birliği).

HEKİMLER, Alpay, Avusturya'da Ödünç Çalışma Uygulamalarına Genel Bir Bakış Türkiye İçin Gözlemler ve Öneriler, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.31, 2014, (Avusturya).

HEKİMLER, Alpay, Profesyonel İş İlişkisine Geçilmesinin Zamanı Hala Gelmedi mi?, Ocak 2009, (Profesyonel İş).

HEKİMLER, Alpay, Avrupa Birliği'nde Mesleki Anlamda Ödünç Çalışma İlişkisi ve Türkiye İçin Değerlendirmeler, Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2013, (Mesleki Anlamda).

HEKİMLER, Alpay, Özel İstihdam Büroları Aracılığıyla Geçici İş İlişkisine İlişkin Mevzuat ve Taslakların Genel Değerlendirilmesi, Özel İstihdam Büroları Aracılığıyla Geçici İş İlişkisi Semineri Tebliğler ve Görüşler, Ankara, 25 Ocak 2013, (Seminer).

HEKİMLER, Alpay, Kamu Eliyle Ödünç Çalışmaya İlişkin Özgün Bir Model: PSA- Personel Servis Acenteleri Türkiye'deki İşsizlik Problemine Bir Çare Olabilir mi? Legal İSGHD, S.15, 2007, (Personel Servis Acenteleri).

HEPER, Hande, Esnek İstihdam Uygulamaları ve Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi, Yüksek Lisans Tezi, Nisan 2014, (Geçici İş).

HEPER, Hande, Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi ile İlgili Yargıtay Kararının İncelenmesi, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.2, S.1, Haziran 2014, (Karar İnceleme).

HOWES, Victoria, Who Is Responsible For Health And Safety Of Temporary Workers? EU And UK Perspectives, European Labour Law Journal, S.2, 2011.

İKİZLER, Murat, Türk Hukukunda Esnek Çalışma, Yüksek Lisans Tezi, 2011.

İNCE, Ergun, Her Yönüyle Ücret, İstanbul 1990.

İNCİROĞLU, Lütfi, Çalışma Hayatında Esnek Çalışma Uygulamaları, Mart 2013, (Esnek Çalışma).

İNCİROĞLU, Lütfi, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununda Çalışanın Çalışmaktan Kaçınma Hakkı, MÜHFAD, Prof.Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, İstanbul 2014,(Çalışmaktan Kaçınma).

İNCİROĞLU, Lütfi, Özel İstihdam Büroları Aracılığı ile Geçici İş İlişkisi, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, C.12, S.135, Kasım 2017, (Geçici İş).

İREN, Ertan, Avrupa Birliği İş Hukuku Yönergeleri Karşısında 4857 Sayılı İş Kanununun Durumu, Ankara 2008, (Avrupa Birliği).

İREN, Ertan, Geçici İş İlişkisinde İşverenlerin İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemleri Alma Yükümlülüğü, AÜHFD, C.60 S.2, 2011, (İş Sağlığı).

JACOBS, Antoine, Temporary Work Agencies and the Information Society, Bulletin of comparative labour relations, The Hague: Kluwer Law International, 2004.

JAHN, Elke, Reassessing The Pay Gap For Temps in Germany in Journal of Economics and Statistics, S.230, No.2, 2010.

JONES, Emma L., Temporary Agency Labour: Back to Square One? Industrial Law Journal, V.31, Issue 2, 2002.

KABAALIOĞLU, Haluk, Avrupa Birliği ve Kıbrıs Sorunu, İstanbul 1997.

KABAKCI, Mahmut, 5920 sayılı Kanunun Ödünç İş İlişkisi Hakkında Veto Edilen Hükümün AB Yönergesi Işığında Değerlendirilmesi, Çalışma ve Toplum, 2011/4, (Ödünç İş).

KABAKCI, Mahmut, Avrupa Birliği İş Hukukunda İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliği İle İlgili Temel Yükümlülükleri, İstanbul 2009, (Temel Yükümlülük).

KABOĞLU, İbrahim Ö., Kollektif Özgürlükler, Diyarbakır 1989.

KAR, Bektaş, Mevsimlik İş, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.4, Aralık 2006.

KAYA, Mehmet, Türkiye’de İşsizlik Sorunu ve Özel İstihdam Büroları, Akademik Sosyal Araştırmalar Dergisi, Y.4, S.35, Aralık 2016.

KAYHAN KUZGUN, İnci, Güvenceli Esneklik Kavramı ve Türkiye’de Güvenceli Esnekliğin Belirleyici Değişkenleri, Sosyal Güvenlik Dergisi 2012/2.

KAYIRGAN, Hasan, İş Hukukunda Sadakat Borcunun Genel Bir Değerlendirilmesi, MÜHFD., Prof. Dr. Ali Rıza Okur’a Armağan, Özel Sayı, C.20, S.1, 2014.

KESER Hakan, İşverenin İşçiyi Gözetme Borcunun Geçici İş İlişkilerine Yansıması, Legal İSGHD, S.9, 2006.

KEYNES, John Maynard, The General Theory of Employment, Interest and Money (1936). “Teoria generală a ocupării forței de muncă, a dobânzii și a banilor”, translation by Mădălina Corina Haită, Publica Publishing House, Bucharest, 2009.

KILIÇ, Ali, 4857 Sayılı Kanun ve Yargıtay Kararları Çerçevesinde Ödünç İş İlişkisi, Selçuk Üniversitesi Kadınhanı Faik İçil Meslek Yüksekokulu Sosyal ve Teknik Araştırmalar Dergisi, Y.1, S.1, Mayıs 2011.

KOÇER, Sevim/**ÖKSÜZ**, Gülden, Elektronik İşe Alma Sürecinde Özel İstihdam Bürolarının Rolü: Adecco Türkiye ve Kariyer.Net İncelemesi, Uluslararası Yönetim İktisat ve İşletme Dergisi, C.11, S.24, 2015.

KORKUSUZ, M. Refik, Uluslararası Sözleşmelerde ve Türk İş Hukukunda İşçilik Alacaklarının Korunması, Ankara 2004.

KÖSEOĞLU, Ali Cengiz, İş Sağlığı ve Güvenliği Nedeniyle İdarece İşin Durdurulması ve İşyerinin Kapatılması, “İş Güç”, Endüstri İlişkileri ve İnsan Kaynakları Dergisi, C.7, S.1, Ocak 2005.

KURU, Baki, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Ağustos 2017.

KUTLU, Denizcan, Geçici Çalışmanın Süreklileşmesi ve Güvensizleşme: Özel İstihdam Bürolarının Değişen Rolü, Türk Tabipleri Birliği Mesleki Sağlık Ve Güvenlik Dergisi, Ocak, Şubat, Mart 2010.

LIEMT, Gijsbert Van, Private Employment Agencies In The Netherlands, Spain and Sweden, International Labour Office, Sectoral Activities Department, Geneva 2013.

LIU, Chung-Tzer/**WU**, Cindy/**HU**, Chun-wei, Human Resource Management, S.49, No. 4, July–August 2010.

MALYAR, Treni, Directive 2008/104/EC on Temporary Agency Work: The implementation Of This Directive In The Netherlands And Germany, 2010.

MARICA, Mihaela Emilia, The Profound Precariousness of Work Through Work Agency, Juridical Tribune, Vol.6, Issue 2, December 2016.

METHA, Chirag/**THEODORE**, Nik, Workplace Safety In Atlanta’s Const-

ruction Industry: Institutional Failure In Temporary Staffing Arrangements, Working USA, S.9, No.1, 2006.

MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi, İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği Bakımından İşçinin İşi Red Hakkı, Türk Kamu-Sen, 1994.

MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi/**ASTARLI**, Muhittin/**BAYSAL**, Ulaş, İş Hukuku, 6.B., Ankara 2014, (İş Hukuku).

MOROĞLU, Nazan, Antlaşmalar, Yönergeler ve Tavsiye Kararları, Avrupa Birliğine Giriş Sürecinde T.C. Anayasası ve Kadın Erkek Eşitliği, Başbakanlık Kadının Statüsü Genel Müdürlüğü yayını, Ankara 2000.

NARMANLIOĞLU, Ünal, İşverenin Emir ve Talimat Verme Yetkisinin Geçici Süre İle Sınırlı Olarak Başkasına Devredilmesi (Ödünç “Geçici” İş İlişkisi), Sicil İş Hukuku Dergisi, Eylül 2011.

NAZLI, Seçkin, İş Hukukunda Düzenlenen Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisine Yönelik Hükümlerin Değerlendirilmesi, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.3, S.1, 2016, (Geçici İş).

NAZLI, Seçkin, Özel İş Aracılığı, İstanbul, 2009, (İş Aracılığı).

NEAL, Alan C., European Labour Law and Social Policy, Cases and Material Volume II, Netherlands 2002, (Volume II).

NURMUKHAMBETOVA, Aigul, İş Kanununun Yeni Düzenlemesi Karşısında Geçici İş İlişkisi, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.19, S.2, 2017.

OCAK, Saim, Doğum/Evlat Edinme Sebebiyle Kısmi Süreli Çalışma Uygulaması, Sicil İş Hukuku Dergisi, Temmuz 2017.

ODAMAN, Serkan, Fransız İş Hukukunda Ödünç İş İlişkisi, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği, Osman Güven Çankaya’ya Armağan, Ankara 2010, (Fransız İş Hukuku).

ODAMAN, Serkan, İş Sağlığı ve Güvenliği Açısından Tarafların Hak ve Yükümlülükleri ile Uluslararası Standart, Legal İSGHD, S.11, 2006, (Uluslararası Standart).

ODAMAN, Serkan, Ödünç İş İlişkisinde Değişiklik Bu Defa Gerçekleşiyor Mu? Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2012, (Değişiklik).

ODAMAN, Serkan, Türk ve Fransız İş Hukukunda Ödünç İş İlişkisi, İstanbul 2007, (Ödünç İş).

ODAMAN Serkan, Yeni Düzenlemeler Çerçevesinde Türk İş Hukukunda, Ödünç İş İlişkisi Uygulaması, Sicil İş Hukuku Dergisi, 2016/36, (Yeni Düzenlemeler).

ODAMAN, Serkan/ÇAVUŞ, Ö. Hakan, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Açısından Ödünç İş İlişkisi, Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, C.I, İKÜHFD, C.15, S.1, Ocak 2016.

ODAMAN, Serkan, Güvenceli Esneklik Açısından Fransa ve Türkiye Uygulamaları, İşveren Dergisi, Ocak-Şubat 2012, (Uygulama).

OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M.Turgut, Borçlar Hukuku, (Genel Hükümler), C.1, 16.B, İstanbul 2018.

OKUR, Zeki, Türk İş Hukuku'nda İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması Hakkı, İş Dünyası ve Hukuk-Prof.Dr. Tankut Centel'e Armağan, İstanbul 2011.

OLIVIER, Sophie Robin, A French Reading Of Directive 2008/104/EC On Temporary Agency Work, European Labour Law Journal, V.1, N.3, 2010.

ÖNAL, Esin, İş Kanununda Geçici İş İlişkisi, Legal İSGHD, C.9, S.35, 2012.

ÖZBEK, Veli Özer, Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı, C.2, Ankara 2008.

ÖZÇALIK, Melih/DURMUŞ, Savaş, Türkiye'e Özel İstihdam Bürolarının Emek Piyasası Etkinliğine Katkıları, Kafkas Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, C.5, S.7, 2014.

ÖZDEMİR, Erdem, Mesleki Faaliyet Olarak Geçici İş İlişkisi: Düzenlenmeli Ama Nasıl?, Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2010, (Mesleki Faaliyet).

ÖZDEMİR, Erdem, İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, İstanbul, 2014, (İş Sağlığı).

ÖZKARACA, Ercüment, Özel İstihdam Bürosu Aracılığıyla Geçici İş İlişkisi, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri, İstanbul Barosu-Galatasaray Üniversitesi 03-04 Haziran 2016, (Geçici İş).

ÖZKARACA, Ercüment, Toplu İş İlişkileri, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2014, Ankara 2016, (Değerlendirme).

ÖZTÜRK, Berna, Özel istihdam Büroları Aracılığı ile Kurulan Meslek Edilmiş Geçici İş İlişkisinde Tarafların İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülükleri, İş Hukukunda Yeni Yaklaşımlar, İstanbul 2017.

ÖZVERİ, Murat, Güvencesiz Çalışmanın Hukuki Dayanakları, Çalışma ve Toplum Dergisi, S.33, 2012/2, (Güvencesiz Çalışma).

ÖZVERİ, Murat, İş Bulmaya Aracılık Bordro Şirketleri Özel İstihdam Büroları, Legal İSGHD, 2008/17, (Bordro Şirketleri).

PAINTER, W. Richard / **PUTTICK**, Keith, Emplaoyment Rights, Incorporating the Changes Introduced by the de Union Reform and Employment Rights Act 1993.

PINDER, John, Europen Community: The Building of a Union, Oxford 1995.

PUL, Emine, Türkiye ve Avrupa Birliği Ülkelerinde Özel İstihdam Bürolarının Yapısı, Yüksek Lisans Tezi, 2006.

PULIGNANO, Valeria/**DOERFLINGER**, Nadja, A head with two tales: trade unions' influence on temporary agency work in Belgian and German workplaces, The International Journal of Human Resource Management, Vol. 24, No. 22, 2013.

PURCELL, Christina, Temporary Agency Workers In The French Car Industry: Working Under A New Variant Of “Despotism” In The Labour Progress, School of Business Departman of Management Manchester Metropolitan University, April 2014.

RYBNİKOVA, Irma, Employee Voice and Silence In Temporary Agency Work, German Journal Of Human Resource Management, S.30(3-4), 2016.

SARGICI, Ebru Yeşim, Avrupa Birliği Hukukunda Çalışma Sürelerinin Düzenlenmesi, Ankara 2006.

SARIBAY ÖZTÜRK, Gizem, İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülüklerinin Yerine Getirilmemesinin Hukuki, İdari ve Cezai Sonuçları, İstanbul 2015.

SAYGICI, Bahtiyar, Yeni Gelişmeler Işığında Türk İş Hukukunda Yabancıların Çalışma Hakkı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2017.

SAYIN, Ali Kemal, Emek Piyasalarını Düzenleyen Uluslararası Normlar, Türkiye İş Kurumu Yayınları, 2002, (Emek Piyasası).

SAYIN, Ali Kemal, ILO Normlarının ve Örgütün Denetim Mekanizmasının Türk İş Hukukuna Etkisi, Çalışma Dünyası Dergisi, C.1, S.1, 2013, (Denetim).

SCHIEK, Dagmar, Agency work from marginalisation towards acceptance? Agency work in EU Social and_ Employment Policy and The ‘Implementation’ of The Draft Directive on Agency Work into German Law_, German Law Journal, Vol.5, No.10, 2004.

SCHOMANN, Isabelle/**GUEDES**, Coralie, Temporary Agency Work In The European Union, Implementation of Directive 2008/104/EC in the Member States, Brussels 2012.

SELAMOĞLU, Ahmet/**LORDOĞLU**, Kuvvet, Katılım Sürecinde Avrupa Birliği ve Türkiye’de İşgücü ve İstihdamın Görünümü, Ankara 2006.

SENYEN KAPLAN, E. Tuncay, Bireysel İş Hukuku, 8.B., Ankara 2017.

SERATLI, Gaye Burcu, 4857 Sayılı Kanuna Göre İş Sağlığı ve Güvenliği, Legal İSGHD, S.7, 2005.

SERİN, İlhan, 4857 Sayılı İş Kanununda Geçici (Ödünç) İş İlişkisi, Legal İSGHD, 2005/7.

SIRABAŞI, Volkan, İnternet ve Radyo Televizyon Aracılığıyla Kişilik Haklarına Tecavüz (İnternet Hukuku), 2.B., Ankara 2007.

SOLMAZ, Coşkun, “Esnek Çalışma, Geçici Çalışma ve Özel İstihdam Büro-
ları Kanun Taslakları Ne Getirecek? Ne Götürecek?”, İşveren Dergisi, C.50, S.1,
Ocak-Şubat 2012.

SOYASLAN, Doğan, Ceza Hukuku Özel Hükümler, 5.B., Ankara 2005.

SOYER, M. Polat, İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı, Koşulları, Kulla-
nılması ve Hukuki Sonuçları, Prof. Dr. Sarper Süzek’e Armağan, C.I, İstanbul 2011,
(Kaçınma Hakkı).

SOYER, M. Polat, Rekabet Yasağı Sözleşmesi, Ankara 1994, (Rekabet Yasa-
ğı).

SOYER, Polat, İşçinin Bir Başka İşverenin Yanında Çalışması ve Bireysel İş
Hukukuna İlişkin Bazı Sorunlar, Yasa Hukuk Dergisi, C.3, S.3, Mart 1980, (Bazı
Sorunlar).

SPATTINI, Silvia, Agency Work: A Comparative Analysis, E-Journal of In-
ternational and Comparative Labour Studies, Vol.1, No:3-4, October-December
2012.

SPERMANN, Alexander, The New Role Of Temporary Agency Work In
Germany, IZA Discussion Paper, November 2011.

SUBAŞI, İbrahim, İş Hukukunda Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisi, Prof. Dr.
Sarper Süzek’e Armağan C.I, İstanbul 2011.

SUR, Melda, İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı, A.Can Tuncay’a Armağan,
İstanbul 2005.

SÜMER, Haluk Hadi, Bireysel Basın İş Hukuku, Ankara, Kasım 2016, (Ba-
sın İş).

SÜMER, Haluk Hadi, İş Hukuku Uygulamaları, 6.B., Eylül 2016, (Uygula-
ma).

SÜMER, Haluk Hadi, İş Hukuku, 23.B., Ankara 2018, (İş Hukuku).

SÜMER, Haluk Hadi, Temel İş Kanunları, Eylül 2017.

SÜRAL, Nurhan, AB Müktesebatında Geçici İş İlişkisi, Özel İstihdam Büroları Aracılığıyla Geçici İş İlişkisi Semineri Tebliğler ve Görüşler, Ankara, 25 Ocak 2013, (Geçici İş).

SÜRAL, Nurhan, The Issue Of Flexibility Under The New Turkish Labour Act, Toker Dereli'ye Armağan, İstanbul 2006, (Labour Act).

SÜZEK, Sarper, Bireysel İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi, Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2011, Ankara 2003, (Karar Değerlendirmesi).

SÜZEK, Sarper, İş Akdinin Türleri, Mercek, Nisan 2001, (İş Akdi).

SÜZEK, Sarper, İş Hukuku, 16. B., İstanbul 2018, (İş Hukuku).

SÜZEK, Sarper, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Açısından İşverenlerin Yükümlülükleri, Legal İSGHD., S.55, 2017, (İş Sağlığı).

SÜZEK, Sarper, Yeni Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde İşçinin Rekabet Etmeme Borcu, Prof. Dr. Berin Ergin'e Armağan, S.2, İÜHFİM, 2014, (Rekabet).

ŞAHİN EMİR, Asiye, İşyerinde Tehlike Halinde Alınması Gereken Önlemlerin Hukuki Çerçevesi, Ankara 2015.

ŞAHLANAN, Fevzi, Genel Hükümler ve Temel Kavramlar, İstanbul Barosu Çalışma Komisyonu, Yeni İş Yasası Sempozyumu, İstanbul 2003.

ŞEN, Ersan, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı'nın Anayasa ve Türk Ceza Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Değerlendirilmesi, İBD, C. 83, S. 2009/3.

ŞEN, Murat, Esnek Çalışma Bağlamında Geçici İş İlişkisi ve Özel İstihdam Büroları, Hukuk Biliminin Güncel Sorunları III. Uluslararası Kongre Bildiri Kitabı, C.2 (Özel Hukuk) Samsun, 4-6 Mayıs 2012, (Güncel Sorunlar).

ŞEN, Murat, Özel İstihdam Büroları Aracılığıyla Kurulan (Meslek Edinilmiş) Geçici İş İlişkisi, MÜHFD, C.III, S.1, 2014, (Geçici İş).

TARAKCIOĞLU ALTINAY, Ayşenur, Türk İş Hukukunda Esnekliğe İlişkin Bir Düzenleme: Geçici İş İlişkisi, Yüksek Lisans Tezi, 2011.

TARCAN, Nurseli, Avrupa Sosyal Şartı'ndan, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'na, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.4, Aralık 2006.

TAŞKENT, Savaş/**KURT**, Dilek, Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi, Kamu-İş C.13, S.1, 2013.

TAŞKIN, Ahmet, Uluslararası Çalışma Örgütü ve ILO Sözleşmelerinin İç Hukuka Etkisi, Legal İSGHD, S.30, 2011.

TEKİNALP, Gülören / **TEKİNALP**, Ünal, Avrupa Birliği Hukuku, 2.B., İstanbul 2000,

TEZCAN, Durmuş/**ERDEM**, Mustafa/**ÖNOK**, Murat, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, 5.B., Ankara 2007.

TİSK, İşsizlik Sigortası, Aktif İstihdam Politikaları ÖİB, Yayın No 196, Mart 2000.

TOPUZ, Murat, 4857 Sayılı İş Kanunu Çerçevesinde İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof.Dr. Aydın Aybay'a Armağandır, S.2, İstanbul 2007.

TORKA, Nicole/**SCHYNS**, Birgit, On The Transferability Of 'Traditional' Satisfaction Theory To Nontraditional Employment Relationships: Temp Agency Work Satisfaction, Employee Relations, S.29, No.5, 2007.

TULUKÇU, N. Binnur, İş Hukukunda Dinlenme Hakkı, Ankara 2012, (Dinlenme Hakkı).

TULUKÇU, N. Binnur, İş Mahkemesi Kanunu ve Arabuluculuk Hükümlerine Göre İş Güvencesi İşe İade, Ankara 2017, (İşe İade).

TULUKÇU, N. Binnur, İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Gebe ve Anne İşçilerin Korunması, Ankara 2000, (Gebe ve Anne İşçi).

TULUKÇU, N. Binnur, İşverenin Risk Değerlendirmesi Yükümlülüğünün Hukuki Boyutu, MÜHFAD, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, İstanbul 2014, (Risk Değerlendirmesi).

TUNCAY, A. Can, Bir Seminerin Ardından: Özel İstihdam Büroları, Çimento İşveren Dergisi, C.9, S.1, 1995, (Seminer).

TUNCAY, A. Can, ILO ve AB Normları Işığında İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Tasarısı Taslağının Değerlendirilmesi, Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2008, (İş Sağlığı).

TUNCAY, A. Can, İş Kanunu Tasarısı'ndaki Ödünç İş İlişkisi ve Eleştirisi, Mercek, Nisan 2003, (Eleştiri).

TUNCAY, A. Can, İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatındaki Değişiklikler ve İşveren Yükümlülükleri, Semineri. Tebliğ: "Avrupa Birliğine Üyelik Sürecinde İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatının Uyumu ve Yeni Yönetmelikler" Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu, Yayın No: 241, Mayıs 2004, (İş Sağlığı).

TUNCAY, A. Can, İşçinin Sadakat (Bağlılık) Yükümlülüğü, Prof. Dr. Hayrı Domaniç'e 80.Yaşgünü Armağanı, C.II, İstanbul 2001, (Sadakat).

TUNCAY, A. Can/ **SAVAŞ** F. Burcu, Özel İstihdam Büroları Gerçek ve Çağdaş Fonksiyonlarına Artık Kavuşturulmalıdır, MERCEK, Ekim 2007.

TUNCAY, Can, İş Kanunu Tasarısındaki Ödünç İş İlişkisi ve Eleştirisi, MERCEK, Nisan 2003, (Ödünç İş).

TUNÇOMAĞ, Kenan/ **CENTEL**, Tankut, İş Hukukunun Esasları, 8.B, İstanbul 2016.

UÇUM, Mehmet, Yeni İş Kanunu Seminer Notları, İstanbul 2003.

ULUCAN, Devrim, Çalışma Hayatında Esneklik, Prof. Dr. Metin Kutal'a Armağan, Ankara 1998, (Esneklik).

ULUCAN, Devrim, Esneklik İhtiyacı ve İş Hukukunun İşçiyi Koruma İşlevi, A. Can Tuncay'a Armağan, 1.B., Mayıs 2015, (İşçiyi Koruma).

ULUCAN, Devrim, Karar İncelemesi, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2004/3, (Karar İnceleme).

ULUCAN, Devrim, Maastricht Antlaşmasından Sonra Birliğin Sosyal politikası ve Geleceği, Avrupa Birliğinin Sosyal Politikaları ve Türkiye semineri, Ankara 1997, (Sosyal Politika).

UNDERHILL, Elsa/**QUINLAN**, Michael, How Precarious Employment Affects Health And Safety At Work: The Case Of Temporary Agency Workers, Industrial Relations, S.66, No.3, 2011.

URHANOĞLU CENGİZ, İhtar, İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülüklerine Aykırı Davranışının Yaptırımı Olarak İşin Durdurulması veya İşyerinin Kapatılması, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C.II, İstanbul 2011.

USLU, Murat, Ödünç İş İlişkisine Dair Sorunlar ve Basın Hukukunda Ödünç İş İlişkisi-Karar İnceleme, DEÜHFD, C. 9, Özel Sayı, 2007.

UŞAN, M. Fatih, İş Hukukunda İş Sırrının Korunması, Ankara 2003, (İş Sırrı).

UŞAN, M. Fatih, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Cilt-1, Eylül 2006, (Sosyal Güvenlik).

UŞEN, Şelale, 2008/104/EC Sayılı Ödünç İş İlişkisine İlişkin AB Yönergesinin Getirdiği Yeni Düzenlemelerin Türkiye Açısından Değerlendirilmesi, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2010/3, (Yönerge).

UŞEN, Şelale, Avrupa Birliği'nde Ödünç İş İlişkisi ve Ödünç Emek Büroları: İtalya Uygulaması ve Türkiye, Türkiye Tekstil Sanayi İşverenleri Sendikası Yayını, İstanbul 2006, (İtalya).

ÜNAL, Ayşe, AB'de Geçici İstihdam ve Sendikaların Bakış Açısı, Uludağ Üniversitesi Fen Edebiyat Fakültesi Sosyal Bilimler Dergisi, Y.5, S.7, 2004/2.

VIGNEAU, Christophe, Temporary Agency Work In France, Comparative Labor Law & Policy Journal, S.23/45, 2001.

VIDİNLİOĞLU, Ezgi, Uluslararası ve Ulusal Mevzuat Kapsamında Ev Hizmetlerinde Çalışanların İş İlişkisi ile Sigortalılıkları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2017.

VOICULESCU, Nicolae, Drept Social European, Universul Juridic Publishing House, Bucharest, 2014.

VOSS, Eckhard/**VITOLS**, Katrin/**FARVAQUE**, Nicolas/**BROUGHTON**, Andrea/**BEHLING**, Felx/**DOTA**, Francesca/**LEONARDI**, Salvo/**NAEDENOEN**, Frédéric, Final Report for the Joint Eurociett / UNI Europa Project: “Temporary Agency Work and Transitions in the Labour Market”, Hamburg February 2013.

WALSH, Kenneth, The Development of Employment Policy in The EU Leading up European Employment Strategy 1997, European Employment Observatory (EEO), October 2009.

WATSON, Philippa, EU Social and Employment Law, Second Edition, Oxford University Press, 2014.

WEINKOPF, Claudia, The Role of Temporary Agency Work in the German Employment Model; Paper presented to the 26th Conference of the ‘International Working Party on Labour Market Segmentation, 8th-10th September Berlin/Germany, 2005.

WEISS, Manfred, Temporary Agency Work and the Information Society, Bulletin of Comparative Labour Relations No. 50, The Hague: Kluwer Law International, 2004.

WEISS, Manfred/**SCHMIDT**, Marlene, Temporary Work and Labour Law of the European Community and Member States, Deventer: Kluwer Law and Taxation Publishers, 1993.

WHINCUP, Michael, Modern Employment Law, 8th Edition, Great Britain 1995.

WROBLEWSKI, ANDRZEJ/**WALLACE**, CLAIRE, Temporary Agency Work: National Reports Austria, European Foundation For The Improvement Of Living And Working Conditions, 2002.

WYNN, Michael, Regulating Rogues? Employment Agency Enforcement and Sections 15-18 of the Employment Act 2008, Industrial Law Journal, 38/1, 2009.

YILDIZ, Gaye Burcu, Güvenceli Esneklik ve 4857 Sayılı İş Kanunu, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C.I, İstanbul 2011, (Esneklik).

YILDIZ, Gaye Burcu, İşverenin İş Kazasından Doğan Hukuki Sorumluluğu, Toprak İşveren, Haziran 2010, (İş Kazası).

YILDIZ, Gaye Burcu, İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Eğitim Verme Yükümlülüğü, İşveren Dergisi, S.9, Haziran 2005, (Eğitim).

YILDIZ, Gaye Burcu, Mevsimlik İş Sözleşmesi, Legal İSGHD., S.25, 2010, (Mevsimlik İş).

YILMAZ, Fatih, İş Hukukumuzda Sağlık ve Güvenlik İşçi Temsilciliği Sorunu ve AB Uygulamaları, Tühis, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C.21, S.4, Mayıs 2008.

YİĞİT, Esra, Özel İstihdam Büroları Aracılığıyla Geçici İş İlişkisi, İstanbul 2019.

ZAPPALA, Loredana, The Temporary Agency Workers Directive: An Impossible Political Agreement? Industrial Law Journal, V.32, Issue 4, 2003.

ZEYTİNOĞLU, Emin, Çalışma Barışına Katkısı Olabilecek Bir Sistem: Esneklik, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Y.11, S.22, 2012.

ZORLU, Süheyla, İnternet Yoluyla Kişilik Hakkının İhlali ve Korunması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Konya 2010.

İNTERNET KAYNAKLARI

<http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2009/1046.html>

<http://ekonomi.haber7.com/ekonomi/haber/425699-turk-isin-vekillere-kiralik-isci-lobisi>

<http://hesa.etuirehs.org/uk/newsletter/files/NWL30-EN-p14-24.pdf>

[http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/5dc9c960-b5d2-4b1e-b706-](http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/5dc9c960-b5d2-4b1e-b706-71f5b842e0ea?excludeGerekce=False&wordsOnly=False)

[71f5b842e0ea?excludeGerekce=False&wordsOnly=False](http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/5dc9c960-b5d2-4b1e-b706-71f5b842e0ea?excludeGerekce=False&wordsOnly=False)

http://usir.salford.ac.uk/23584/1/V_Howes_paper_ELLJ-finL_.pdf

http://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document.html?reference=IPOL-EMPL_ET%282011%29464436

<http://www.eu-working-directive.co.uk/directives/1989-health-and-safety-directive.html>

<http://www.industrial-union.org/archive/icem/global-union-principles-on-temporary-work-agencies>

<http://www.keig.org/wp-content/uploads/2016/03/6-melda-sunum.pdf>,

<http://www.mess.org.tr/content/MESSIstihdam%20MuktesebatRehberi-Agustos2010.pdf>

<http://www.tisk.org.tr/yayinlar.asp?sbj=ic&id=1076>

<https://cms.law/en/FRA/Publication/The-Macron-Reform-An-in-depth-reform-of-French-Labour-law>

https://ec.europa.eu/antitrafficking/sites/antitrafficking/files/regulation_of_labour_market_intermediaries_and_the_role_of_social_partners_in_preventing_trafficking_of_labour.pdf

<https://ec.europa.eu/social/search.jsp?advSearchKey=flash+report+2017%2F05&mode=advancedSubmit&langId=en>

<https://ec.europa.eu/social/search.jsp?advSearchKey=flash+report+2017%2F05&mode=advancedSubmit&langId=en>

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1556023968979&uri=CELEX:32008L0104>

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32008L0104&from=EN>

<https://karararama.yargitay.gov.tr>

<https://osha.europa.eu/en/legislation/directive/directive-9671ec-concerning-posting-workers>

<https://statik.iskur.gov.tr/tr/kurumumuz/mevzuat/ilo1.htm>

<https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/tezSorguSonucYeni.jsp>

https://www.ab.gov.tr/files/000files/2015/11/2015_turkiye_raporu.pdf,

https://www.employment.gov.sk/files/slovensky/ministerstvo/medzinarodna-spolupraca/dynamicky_vysehrad/austria-murr-1.pdf

<https://www.eurofound.europa.eu/publications/article/2014/netherlands-new-act-on-work-and-security>

<https://www.eurofound.europa.eu/publications/report/2008/austria-temporary-agency-work-and-collective-bargaining-in-the-eu>

<https://www.expatax.nl/workcontracts>

<https://www.huntspost.co.uk/news/st-neots-death-on-first-day-at-work-costs-firm-almost-100-000-1-758149>

https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312326

<https://www.kellyservices.us/us/about-us/company-information/kelly-girl-story/>

<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss170.pdf>

<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss170.pdf>

https://www.unicef.org/turkey/udhr/_gi17.html

<https://www.wecglobal.org/index.php?id=34>

https://www.wecglobal.org/uploads/media/2019_WEC_Economic-Report.pdf

<https://www.whitecase.com/publications/alert/france-macrons-reforms-french-labor-code>

<https://www2.staffingindustry.com/row/Editorial/Daily-News/Global-Recruit-Holdings-establishes-USG-People-as-head-office-for-staffing-operations-announces-promotions-44276>

<http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2009/98.html>

<https://eur-lex.europa.eu/procedure/EN/1041837>

www.kazanci.com.tr

<https://www.amnesty.org.uk/trade-unions-and-human-rights>

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=5398C9E8D401D15BD85E52D7174EAD15?text=&docid=136147&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=6274793>

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32008L0104>

http://www.iaq.uni-due.de/projekt/sites/dynamo/papers/weinkopf_paper.pdf

https://ec.europa.eu/antitrafficking/sites/antitrafficking/files/regulation_of_labour_market_intermediaries_and_the_role_of_social_partners_in_preventing_trafficking_of_labour.pdf

http://csdle.lex.unict.it/Archive/LW/EU%20social%20law/EU%20legislation%20in%20force/Directives/20110715-102551_91_383_EC_Council_Directive_enpdf.pdf
<http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?jsessionid=9ea7d2dc30dd5c098f6d860743298445af6c09b2acb8.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxuNbx50?text=&docid=61926&pageIndex=0&doclang=EN&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=82188>