

T.C.
BEYKENT ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
İŞLETME YÖNETİMİ ANABİLİM DALI
İNSAN KAYNAKLARI VE ÖRGÜTSEL DEĞİŞİM BİLİM DALI

**İŞ HUKUKUNDA ÜÇLÜ İLİŞKİLERE DAYALI İSTİHDAM
TÜRLERİ**
(Yüksek Lisans Tezi)

Tezi Hazırlayan: **Osman Ümran ALKAYA**

İSTANBUL, 2011

T.C.
BEYKENT ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
İŞLETME YÖNETİMİ ANABİLİM DALI
İNSAN KAYNAKLARI VE ÖRGÜTSEL DEĞİŞİM BİLİM DALI

**İŞ HUKUKUNDA ÜÇLÜ İLİŞKİLERE DAYALI
İSTİHDAM TÜRLERİ**
(Yüksek Lisans Tezi)

Tezi Hazırlayan:
Osman Ümran ALKAYA
Öğrenci No:
080778011

Danışman:
Prof. Dr. **Zeki ADAL**

İSTANBUL, 2011

YEMİN METNİ

Yüksek lisans tezi olarak sunduğum “İş Hukukunda Üçlü İlişkilere Dayalı İstihdam Türleri” başlıklı bu çalışmanın, bilimsel ahlak ve geleneklere uygun şekilde tarafımdan yazıldığını, yararlandığım eserlerin tamamının kaynaklarda gösterildiğini ve çalışmamın içinde kullanıldıkları her yerde bunlara atıf yapıldığını belirtir ve bunu onurumla doğrularım. 13/08/2011

Osman Ümran ALKAYA

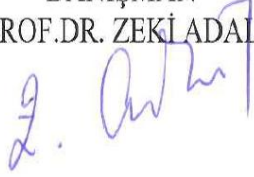
T.C.
BEYKENT ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ
TEZLİ YÜKSEK LİSANS SINAV TUTANAĞI

1308/2011

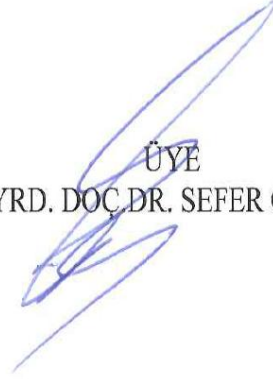
Enstitümüz *İşletme Yönetimi* Anabilim dalı *İnsan Kaynakları ve Örgütsel Değişim* Bilim dalı yüksek lisans öğrencilerinden **080778011** numaralı **Osman Ümran ALKAYA**'nın "*Beykent Üniversitesi Lisansüstü Eğitim - Öğretim ve Sınav Yönetmeliği*"nin ilgili maddesine göre hazırlayarak, Enstitümüze teslim ettiği "**İŞ HUKUKUNDA ÜÇLÜ İLİŞKİLERE DAYALI İSTİHDAM TÜRLERİ**" konulu tezini, Yönetim Kurulumuzun 22.07.2011 tarih ve 2011/12 sayılı toplantısında seçilen ve Taksim Yerleşkesinde toplanan biz jüri üyeleri huzurunda, ilgili yönetmeliğin (c) bendi gereğince **45** dakika süre ile aday tarafından savunulmuş ve sonuçta adayın tezi hakkında **oyçokluğu/oybirliği** ile **Kabul/Red-veya Düzeltme** kararı verilmiştir.

İşbu tutanak, 4 nüsha olarak hazırlanmış ve Enstitü Müdürlüğü'ne sunulmak üzere tarafımızdan düzenlenmiştir.

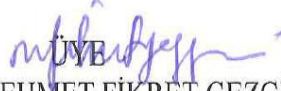
DANIŞMAN
PROF.DR. ZEKLİ ADAL



ÜYE
YRD. DOÇ.DR. SEFER GÜMÜŞ



ÜYE
PROF.DR. MEHMET FİKRET GEZGİN



TEŐEKKÖR

Çalıőamam da bana yardımcı olan Sayın Zeki ADAL'a Bana sürekli destek olan niőanlım Gonca'ya ,biricik kardeőlerim Emine ve Sultan'a ve her an yanımda olan beni hep destekleyen Sevgili anneme ve babama teőekkürler

İŞ HUKUKUNDA ÜÇLÜ İLİŞKİLERE DAYALI İSTİHDAM TÜRLERİ

Tezi Hazırlayan: **Osman Ümran ALKAYA**

Özet

Uygulamada üçlü ilişkilerin önem kazanıp yaygınlaşması küreselleşme ile birlikte olmuştur. İş hukukunda üçlü ilişkiler denilince bu üst işveren-alt işveren ilişkisi, geçici (ödünç) iş ilişkisi, işyeri devri ve iş sözleşmesi devri şekillerinde görülebilmektedir. Yani iş hukuku itibariyle üçlü ilişkiler çeşitli şekillerde karşımıza çıkabilmektedir.

Türk iş hayatında üçlü ilişkilerin varlığı giderek önem kazanmaktadır. Bunun sonucunda iş hukukumuzda üçlü ilişkiler ile ilgili çeşitli düzenlemelere yer verildiği görülmektedir. Üçlü ilişkilerle ilgili düzenlemelerin kanunlarımızda yerlerini almasının tarihi çok yenidir, lakin gerçekte bunların uygulamalarına ülkede çok uzun zamandır rastlanmaktadır. Üçlü ilişki tiplerinin Türk kanunlarına girmesi kaçınılmazdı ve nitekim bu gerçekleşti. Bunların kanunlarımıza girmesindeki amaç, uygulamalarındaki aksaklıklar ve ihtilafları ortadan kaldırmaktır.

Anahtar Kelimeler: Üçlü İlişkiler, Küreselleşme, İş Hukuku, Üst İşveren-Alt İşveren İlişkisi, Geçici (Ödünç) İş İlişkisi, İşyeri Devri, İş Sözleşmesi Devri, İş Hayatı

Employment Types which Depended on Triangular Relationships in Labour Law

Presented by: Osman Ümran Alkaya

Abstract

In practical terms the importance and spread of triangular relationships have begun with globalisation. Within the labour law when said triangular relationships this include the principal employer–sub-employer relationship, temporary working relationship, transfer of establishment, and transfer of labour contracts. Namely there are various shapes of triangular relationships within the labour law.

The importance of triangular relationships gradually increases in Turkish business life. As a result of this it is seen that in our labour law are given place to various arrangements which related to triangular relationships. The history of our triangular relationships related legal regulations is very short, but indeed several practices of triangular relationships have been seen for a long time in the country. The entry of types of triangular relationships in Turkish laws was inevitable, thus it happened. Here the aim was shooting the troubles and settling the disputes while they are implemented.

Key Words: Triangular Relationships, Globalisation, Labour Law, Principal Employer–Sub-Employer Relationship, Temporary Working Relationship, Transfer of Establishment, Transfer of Labour Contract, Business Life

İÇİNDEKİLER

	Sayfa No.
ÖZET	i
ABSTRACT	ii
TABLolar LİSTESİ	vi
ŞEKİLLER LİSTESİ	vii
KISALTMALAR	viii
1. GİRİŞ	1
2. İŞ HUKUKUNDA ÜÇLÜ İLİŞKİLER	5
2.1. İş İlişkisi ve İş Sözleşmesi Kavramları	5
2.1.1. İş İlişkisi	5
2.1.2. İş Sözleşmesi	9
2.1.2.1. İş (Çalışma) Unsuru	12
2.1.2.2. Ücret (Karşılık) Unsuru	13
2.1.2.3. Bağımlılık Unsuru.....	13
2.1.3. İş Sözleşmesinin Diğer Sözleşmelerden Farkı	14
2.2. İş Hukukunda Üçlü İlişkiler İçeriği	15
2.3. İş Hukukunda Üçlü İlişkilere Dayalı İstihdam Türleri.....	16
3. ASIL İŞVEREN ALT İŞVEREN İLİŞKİSİ	17
3.1. Kavram ve Tanımlar.....	17
3.2. Alt İşveren İlişkisinin Unsurları	22
3.2.1. Alt İşverenin İş İ İşveren Sıfatı Taşıyan Diğer Bir İşverenden (Asıl İşveren) Almış Olması	22
3.2.2. Kendisinin de İşçi Çalıştıran bir İşveren (Alt İşveren) Olması	23
3.2.3. Alt İşverenin Aldığı İşin Yardımcı İşlerden veya Uzmanlık Gerektiren İşlerden Olması	24
3.2.3.1. Asıl İşveren Tarafından Mal ve Hizmet Üretimine İlişkin	

Bir İşin Alt İşverene Verilmesi	25
3.2.3.2. Asıl İşverenin İşyerinde Yürütülen Mal veya Hizmet Üretimine İlişkin “Yardımcı İşlerinde” İş Alma.....	27
3.2.3.3. Asıl İşverene Ait İşyerinde Yürütülen “Asıl İşin Bir Bölümünde” İş Alınması.....	27
3.2.4. İşin Asıl İşverenin İşyerinde Yapılması	29
3.2.5. İş Alan Kişi Daha Önce O İşyerinde Çalıştırılmamış Olması.....	29
3.2.6. Alt İşverenin İşçilerini Sadece Asıl İşverenin İşyerinde Çalıştırması..	30
3.3. Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinin Hukuki Niteliği	31
3.4. Asıl İşveren ile Alt İşverenin Hak ve Yükümlülükleri.....	32
4. GEÇİCİ (ÖDÜNÇ) İŞ İLİŞKİSİ	37
4.1. Geçici İş İlişkisi Kavramı.....	38
4.2. Geçici İş İlişkisinin Unsurları.....	46
4.2.1. İşçinin Benzer İşlerde Çalıştırılması	46
4.2.2. İşçinin Yazılı Onayının Alınması.....	47
4.2.3. İlişkinin Geçici Olarak Kurulması	47
4.3. Geçici İş İlişkisi Türleri.....	48
4.3.1. Gerçek Geçici İş İlişkisi	49
4.3.2. Gerçek Olmayan Geçici İş İlişkisi.....	49
4.4. Geçici İş İlişkisinin Tarafları Arasındaki Hukuki İlişkiler.....	50
4.5. Geçici İş İlişkisinde Tarafların Hak ve Yükümlülükleri	52
5. İŞYERİ DEVRİ VE İŞ SÖZLEŞMESİ DEVRİ KONULARI.....	57
5.1. İşyeri Devri.....	57
5.1.1. Kavram ve Tanımlar.....	57
5.1.2. İşyeri Devrinin Unsurları.....	57
5.1.3. İşyerinin Bir Bölümünün Devredilmesi	60
5.1.4. Tarafların Hak ve Sorumlulukları	62
5.1.5. Hukuki Nitelik.....	63
5.2. İş Sözleşmesi Devri.....	68

5.2.1. Kavram ve Tanımlar.....	68
5.2.2. Dünyadaki Uygulamaları	68
5.2.3. Kanuni Dayanaklar ve Boşluklar	69
5.2.4. İş Sözleşmesi Devrinin Unsurları.....	69
5.2.5. Tarafların Hak ve Sorumlulukları	71
5.2.6. Hukuki Nitelik.....	72
5.2.7. İş Sözleşmesi Devrinin Benzer Kavramlarla Karşılaştırılması	73
5.2.7.1. İş Sözleşmesi Devrinin İşyeri Devrinden Farkı	73
5.2.7.2. İş Sözleşmesi Devrinin Geçici İş İlişkisinden Farkı.....	73
6. SONUÇ.....	77
KAYNAKLAR	82

TABLÖLAR LİSTESİ

	Sayfa No.
Tablo.1. Esnekliğin Farklı Formlarının Matrisi	7
Tablo.2. AB Üyesi Ülkelerdeki Geçici İş İlişisine Yönelik Düzenlemelerin Özeti	44

ŞEKİLLER LİSTESİ

	Sayfa No.
Şekil.1. İş Sözleşmesinin Unsurları	12

KISALTMALAR

BK.	: Borçlar Kanunu
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK.	: Hukuk Genel Kurulu
İşK.	: İş Kanunu
m.	: Madde
s.	: Sayfa
vs.	: ve sair
Yarg.	: Yargıtay

1. GİRİŞ

İş hukuku, bağımlı çalışanların özel hukuku olarak tanımlanmaktadır. İş hukuku, özel bir hukuk dalı olarak bağımlı çalışma olgusunu düzenlemektedir. Burada bağımlı çalışmadan kasıt, başkasının iş organizasyonuna katılarak, başkasınca belirlenen bir şekilde iş görmedir. İş hukukunun ele aldığı bağımlı çalışma ilişkisi serbestçe kurulan ve özel hukuka ait bulunan bir ilişkidir. İş hukuku, bağımsız şekilde çalışma olgusuyla ilgilenmez. İş hukuku sadece özel hukuka ait bir sözleşmeye dayanan bağımlı çalışmayı düzenleyen kurallardan oluşur. İş hukuku, bir özel hukuk sözleşmesi olan hizmet sözleşmesine dayanan bağımlı çalışmayı düzenleyen kurallar bütününden oluşmaktadır. Kurulan sözleşmenin taraftarlarını işçi ve işveren oluşturmaktadır. Bunlar içinde işçi merkezi bir öneme sahiptir. İşçi, işveren karşısında güçsüz ve bağımlı konumdadır. Bunun için iş hukuku işçiyi koruyan bir özelliğe sahiptir. İş hukuku temelde işçilerin hukuki durumlarının düzenlenmesi ve korunması gereksiniminden doğmuştur. Bu nedenle iş hukukunda işçi ön-planda yerini alır.

Bireysel iş hukuku, iş hukukunun temelini oluşturmaktadır. Bireysel iş hukuku, hizmet sözleşmesi temeline dayalı olarak işçi ile işveren arasındaki iş ilişkisini düzenleyen kurallar bütününden oluşmaktadır. Bireysel iş hukuku, işverenle olan ilişkilerinde işçileri teker teker ele alıp, iş ilişkisinin konusunu oluşturan karşılıklı hak ve borçları (yükümleri) düzenlemektedir. Bireysel hukuk, tek işçiyle tek işveren arasındaki iş ilişkisini her yönüyle düzenlemektedir. Bunun içine hizmet sözleşmesi ve bu sözleşmenin tarafları, içeriği, devamı, sona ermesi, sona ermenin sonuçları, çalışma ve dinlenme süreleri gibi olgular girmektedir. İşçinin çalışma koşulları, ücreti, iş güvencesi ile iş güvenliği gibi sorunlarla ilgili kurallar, bireysel iş hukukunun konusunu oluşturmaktadır. Bireysel iş hukuku içinde iş sözleşmesi hukuku ise iki temel bilenden birini oluşturmaktadır. Diğer bileşeni iş güvenliği hukuku oluşturmaktadır. İş sözleşmesi hukuku, iş ilişkisinin konusunu oluşturan karşılıklı hak ve borçları düzenlemektedir.

Bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişiye işçi, işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişi yahut tüzel kişiliği olmayan kuruma da işveren adı verilmektedir.

İşveren kavramı çerçevesinde asıl-alt işveren ayırımları yapılmaktadır. İş ilişkisi ise işçi ile işveren arasında kurulan ilişkiye karşılık gelmektedir.

Küreselleşme, artan uluslararası rekabet ve yeni teknolojik gelişmeler, işgücüne gereksinimi azaltmış, yanı sıra yeni iş ilişkileri ortaya çıkmıştır. Yeni iş ilişkileri normal tipteki iş ilişkilerinden farklı özellikler taşımaktaydılar ve telafi edici çalışma, evde çalışma, tele çalışma, yoğunlaştırılmış iş haftası, iş paylaşımı, kayan iş süresi, ödünç iş ilişkisi vs. bunlara örnekleri teşkil edecekti. Bu yeni iş ilişkilerinin hepsi de esneklik anlayışına dayanmaktaydı.

Çeşitli iş ilişkisi türleri bulunmaktadır. İş ilişkileri tipik/normal iş ilişkisi olup olmamalarına göre tipik iş ilişkisi ve atipik iş ilişkisi diye ikiye ayrılmaktadır. Atipik iş ilişkilerinde, tipik iş ilişkisinden en azından bir yönüyle bir kaçış söz konusudur. Atipik iş ilişkilerine örnekler olarak kısmi süreli çalışma, tele çalışma, çağrı üzerine çalışma ve ödünç iş ilişkisini verebiliriz. Bunlardan ödünç iş ilişkisi, işçinin kural olarak veya zaman zaman başka bir işverene verilip onun yanında ve ona bağımlı olarak iş görmesini içermektedir. Ödünç iş ilişkisi esneklik temelli olarak ortaya çıkmış yeni iş ilişkilerinden bir tanesidir. Ödünç iş ilişkisi, işçi istihdamında esnekliğin sağlanabilmesi için ihdas edilmiştir.

Hizmet sözleşmesi ile işçiyle işveren arasında karşılıklı edimlerin değiş-tokuşunu öngören sürekli ve kişisel bir ilişki kurulur. Hizmet sözleşmesi taraflara çeşitli yükümlülükler yükler.

İş hukukunda üçlü ilişkiler çeşitli şekillerde ortaya çıkmaktadır. İş hukukunda üçlü ilişkiler denilince asıl işveren alt işveren ilişkisi, geçici (ödünç) iş ilişkisi, iş yeri devri ve iş sözleşmesi devri sonrasında beliren üçlü ilişkiler söz konusu olmaktadır. Üçlü ilişkilerde ikinci bir işveren ortaya çıkmaktadır.

Alt işveren kurumu, bilhassa uzmanlık isteyen işlerde bir işverenin bu işe uygun kendi işçilerinin bulunmadığı veya yeterli olmadığı hallerde işin bir bölümünü aralarında hizmet akdi teşkil etmeyen bir sözleşme yapmak suretiyle bir başka işverene vermesi olarak ifade edilmektedir. Asıl işveren alt işveren ilişkisi, bir

işverenin başka bir işverenle sözleşme yapmak suretiyle kendi işçilerini o işverenin işyerinde veya eklentilerinde çalıştırmayı üstlenmesi ile ortaya çıkmaktadır.

Geçici iş ilişkisi, ödünç iş ilişkisi olarak da ifade edilmekte, öğretide bunun daha doğru olacağı savunulmaktadır. Ödünç iş ilişkisi, iş dünyasındaki esneklik arayışlarının sonuç ürünlerinden biridir. Ödünç iş ilişkisi istihdamda esneklik sağlamaktadır. Ödünç iş ilişkisi, bir işverenin işletmesinde kendisine iş-hizmet sözleşmesiyle bağlı bir işçisini bu bağını sona erdirmeden işçinin de rızasını almak koşuluyla genelde muvakkat bir süre, başka bir işverenin yanında onun emir ve talimatları altında ve onun nam ve hesabına çalışmak üzere ücret karşılığında veya ücretsiz olarak vermesidir. Ödünç iş ilişkisinde gaye işçinin yararlananın yanında işçisi olmaksızın geçici süreyle çalışmasıdır.

İşyeri devri, belirli bir işyerinin tamamının veya bir bölümünün hukuki bir işleme dayalı olarak başka bir kimseye devridir. Belirli bir işyerinin hukuki bir işlem ile ekonomik kimliği korunacak şekilde devredilmesidir.

İş sözleşmesi devri ise işçi, işveren ve iş sözleşmesini devralan işveren arasında gerçekleşen ve işçinin bundan böyle devralan işverene hizmet vermesini öngören ilişkidir.

İş Hukukunda Üçlü İlişkilere Dayalı İstihdam Türleri isimli bu tez çalışmasına önce konuya kısa bir giriş yapılan Giriş bölümüyle başlanacaktır. Giriş bölümünde ayrıca tez çalışması boyunca yapılacakların bir özetine yer verilecektir.

Birinci bölümde, İş Hukukunda Üçlü İlişkiler başlığı altında iş ilişkisi ve iş sözleşmesi kavramlarına açıklık getirildikten sonra iş hukukunda üçlü ilişkiler oluşumları incelenecektir. İş hukukunda üçlü ilişkiler içeriği hakkında bilgiler verilecektir. Bu bölümde en son olarak iş hukukunda üçlü ilişkilere dayalı istihdam türleri açıklanacaktır.

İkinci bölümde, ayrıntılı olarak asıl işveren alt işveren ilişkisi incelenecektir. Konu ile ilgili kavram ve tanımlamalar verildikten sonra, alt işveren ilişkisinin unsurları açıklanacaktır. Daha sonra asıl işveren alt işveren ilişkisinin hukuki niteliği

ortaya konulacaktır. Bu bölüm en son olarak asıl işveren ile alt işverenin hak ve yükümlülüklerinden bahsetmek suretiyle bitirilecektir.

Üçüncü bölümde, geçici (ödünç) iş ilişkisi tüm teferruatlarıyla ele alınacaktır. Bu kapsamda geçici iş ilişkisi kavramına açıklık getirildikten sonra geçici iş ilişkisi türleri açıklanacaktır. Daha sonra geçici iş ilişkisinin tarafları arasındaki hukuki ilişkiler izah edilecektir. Bu bölüm en son olarak geçici iş ilişkisinde tarafların hak ve yükümlülüklerinden bahsedilmek suretiyle bitirilecektir.

Dördüncü bölümde, işyeri devri ve iş sözleşmesi devri konuları incelenecektir.

Sonuç bölümünde, tez çalışması boyunca türetilen çeşitli sonuçlar bir araya getirilecek ve bunlar üzerinden genel bir değerlendirmede bulunulacaktır.

Kaynaklar bölümünde, tez çalışması sırasında yararlanılan çeşitli kaynaklar alfabetik sırada listelenecektir.

2. İŞ HUKUKUNDA ÜÇLÜ İLİŞKİLER

Bu bölümde iş ilişkisi ve iş sözleşmesi kavramlarının neyi içerdiği açıklandıktan sonra iş hukukunda üçlü ilişkiler kavramı açıklanacaktır.

2.1. İş İlişkisi ve İş Sözleşmesi Kavramları

Bireysel iş hukukunun temelini oluşturan hizmet sözleşmesinin bazen iş sözleşmesi, iş ilişkisi gibi adlarla da anılıyor olması örneğinde olduğu gibi, kavramlara açıklık getirilmesi, konunun daha iyi anlaşılmasını sağlayacaktır. Nitekim 4857 sayılı İş Kanununda iş sözleşmesi ile iş ilişkisi deyimlerinin özdeş olup, birbiri yerine geçecek şekilde kullanıldıkları görülmektedir (Demircioğlu ve Centel, 2007, s.44-45).

2.1.1. İş İlişkisi

İş ilişkisi kavramı, hizmet sözleşmesiyle kurulan çalışma ilişkisini ifade etmektedir.

İş ilişkisi yasalarda tanımlanmaktadır. 4857 sayılı İş Kanunumuz m. 2’de işçi bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişi olarak tanımlanırken, işveren işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişi yahut tüzel kişiliği olmayan kurum olarak tanımlanmaktadır. Kanunun aynı maddesinde iş ilişkisine de bir tanım getirilmektedir. Buna göre iş ilişkisi işçi ile işveren arasında kurulan ilişki olmaktadır.

İş sözleşmesinin imzalanması, taraflar açısından birtakım borçları beraberinde getirir (Odaman, 2004, s. 81). İşçi, hizmet sözleşmesiyle işgörme borcu üstlenir (ÇHD İzmir şubesi-SEHAG, 2009, s. 20). İşveren ise işçinin hizmet sözleşmesiyle üstlendiği işgörme borcunun alacaklısı olarak kabul edilir (Akyiğit, 2008, s. 63).

İşçi sayılabilmek için, taraflar arasında mutlaka geçerli bir iş sözleşmesinin bulunması da zorunlu değildir. İşçi ile işveren arasında hukuken geçerli bir iş sözleşmesi bulunmamakla birlikte, geçerli bir iş ilişkisi doğmuş olabilir. Burada

işçinin tanımı açısından önemli bir nokta ortaya çıkmaktadır ki o da taraflar arasında bir iş ilişkisinin kurulmuş olmasıdır. İşçi, geçerli bir iş ilişkisine dayanarak çalışan kişidir. İş Kanunu, işçi sayılabilmek için iş sözleşmesine dayanarak çalışmanın gerçekleşmesini aramaktadır (Demircioğlu ve Centel, 2007, s.44-45). İş sözleşmesi, bir tarafın (işçinin) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın da (işverenin) ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşme olarak tanımlanmaktadır (ÇHD İzmir şubesi-SEHAG, 2009, s. 19).

İş ilişkisinin çeşitli türleri vardır. İş ilişkileri örneğin tipik ve atipik iş ilişkileri diye ikiye ayrılmaktadır. Tipik iş ilişkisi, normal iş ilişkisi yada klasik iş ilişkisi diye de ifade edilmektedir. Tipik iş ilişkisi, işçinin belirli bir işverene bağlı olarak ona ait işyerinde ve onun işini yapmayı üstlendiği, tam gün süreli çalışmayı öngören, belirsiz süreli ve varlığı hukuken korunup, ücret ve diğer çalışma koşullarının toplu iş sözleşmesi yoluyla kollektif düzeyde düzenlenebildiği, iş karşılığının aydan aya yapılan kısmi ödemeler yoluyla ifa edildiği iş ilişkisini içermektedir. Tipik iş ilişkisinde, “*işgören iş hukuku koruması altında olup genellikle toplu iş sözleşmesi ile çalışma koşullarının belirlendiği bir işyerinde sürekli ve tam süreli olarak çalışması ifade edilmektedir.*” (Yüksel, 2004, s. 49). Tipik iş ilişkisinde dört temel unsurun bulunduğu belirtilmektedir. Bunlar; iş akdinin belirsiz süreli olması, gerçekleştirilen çalışmanın tam zamanlı yapılması, tek işverene karşı işgören sorumluluğunun bulunması, haksız iş akdinin feshine ya da işten çıkarılmaya karşı işgörenin iş hukuku koruması ve güvencesi altında bulunmasıdır. Tipik iş ilişkisinden çeşitli yönleriyle ayrılan iş ilişkilerine ise atipik iş ilişkileri adı verilmektedir (Yüksel, 2004, s. 49). Atipik iş ilişkilerinde, tipik iş ilişkisinden en azından bir yönüyle bir kaçış söz konusu olmaktadır. Atipik çalışma, tipik çalışmanın aksine zaman ve işyeri açısından esnetilmiş çalışma şekillerini içermektedir. Atipik çalışma, bir işverene bağlı, belirsiz süreli, haftada kırkbeş saat, düzenli, ücretli ve sosyal güvenceli çalışma türleri dışında kalan, sözleşmenin süresi, ücret, bağımlılık unsurları açısından düzenli ücretli çalışma türlerinden farklılık gösteren çalışma türlerini kapsamaktadır (Karadeniz, 2011, s. 83, 119). Atipik iş ilişkilerine örnekleri kısmi süreli çalışma, iş paylaşımını içeren iş ilişkisi, tele çalışma, çağrı üzerine çalışma ve ödünç iş ilişkisi oluşturmaktadır.

Tablo.1. Esnekliğin Farklı Formlarının Matrisi

Esnekliğin Formları	Sayısal (Niceliksel) Esneklik	Niteliksel Esneklik
Dışsal Esneklik	İstihdam Şekli: Sürekli sözleşmeler, belirli süreli sözleşmeler, geçici istihdam ofisi sözleşmeleri, mevsimlik çalışma, çağrı üzerine çalışma <i>Sayısal esneklik ve/veya sözleşme esnekliği</i>	Üretim Şekli: Alt işveren, fason, bağımsız çalışma <i>Coğrafi esneklik</i>
İçsel Esneklik	Çalışma zamanı: Çalışma sürelerinin kısaltılması, fazla/kısmi süreli çalışma, gece ve vardiyalı çalışma, yoğunlaştırılmış çalışma haftası, değişen çalışma saatleri, düzensiz, tahmin edilmeyen çalışma süreleri, <i>Geçici esneklik</i>	İş organizasyonu: İş zenginleştirme, iş rotasyonu, takım çalışması, bağımsız çalışma, çoklu görev, çoklu nitelik, proje grupları, planlama, bütçeleme, yenilik, teknoloji konusunda işçinin sorumluluğu, <i>Fonksiyonel Esneklik</i>

Kaynak: Oğuz Karadeniz, (2011). “Türkiye’de Atipik Çalışan Kadınlar ve Yaygın Sosyal Güvencesizlik”, *Çalışma ve Toplum*, 2001/2, <http://calismatoplum.org/sayi29/karadeniz.pdf>, s.86.

Atipik iş ilişkilerinden biri olan ödünç iş ilişkisi işçinin kural olarak veya zaman zaman başka bir işverene verilip onun yanında ve ona bağımlı olarak iş görmesini ifade etmektedir. Ödünç iş ilişkisine dayalı çalışma sektörü dünyada her geçen yıl büyümektedir (Usen, 2010, s. 185). Ödünç iş ilişkisi işverenin, devir sırasında yazılı rızasını almak suretiyle bir işçiyi; holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı bir işyerinde veya yapmakta olduğu işe benzer işlerde çalıştırılması koşuluyla başka bir işverene iş görme edimini yerine getirmek üzere geçici olarak devretmesiyle gerçekleşen iş ilişkisidir (Şafak, s. 18). Ödünç iş ilişkisi, bir işverenin kendi işçisini, işçinin de rızasıyla işgörme edimini yanında ve yönetimine bağlı biçimde yerine getirmek üzere nispeten geçici/kısa bir süre için bir başka işverene vermesiyle oluşmaktadır (Akyiğit, 2008, s. 130, 132-133). Ödünç iş ilişkisi, normal bir iş akdinin tarafları (işçi-işveren) arasında meydana gelen ikili bir ilişki olma özelliğinden farklı olarak bir üçüncü kişinin (ikinci bir işverenin) de rol

aldığı bir iş ilişkisidir (Günay, 2007, s.25). Geçici iş ilişkisi, kendi içinde üçlü bir iş ilişkisini barındırır (Güler, 2007-2008, s. 90). “*Geçici iş ilişkisi, normal iş ilişkisi unsurlarının genişletilmesiyle oluşmaktadır. Normal iş ilişkisinde, işçi ile işveren arasında ikili bir ilişki bulunurken; geçici iş ilişkisinde, geçici işveren olarak adlandırılan ikinci bir işverenin de katılımıyla üçlü bir ilişki söz konusu olmaktadır. Geçici işveren, bir işçiyi geçici iş ilişkisiyle kendi yanında çalıştırmak suretiyle, onunla bir iş sözleşmesine dayanan iş ilişkisi kurmadan, işletmesinde onun işgücünden yararlanabilmektedir. Aynı zamanda, işçi ile işveren arasındaki iş sözleşmesi bağı; işçinin geçici işverenin yanında ve yönetiminde çalıştığı süre boyunca da devam etmektedir.*” (Çırak, 2006, s.17-18).

Ödünç iş ilişkisi kanunlarımıza ilk olarak 4857 sayılı İş Kanunumuzla girmiştir. 4857 sayılı İş Kanunu ödünç iş ilişkisi kavramına açık olarak yer vermiş ve ayrıntılı hükümlere bağlamıştır (Uçum, 2008, s.100). Kanunun 7nci maddesinde ödünç iş ilişkisinin hangi hallerde ve şekilde uygulanacağı, tarafların yükümlülükleri, işçinin rızası, iş ilişkisinin azami süresi ile getirilen kısıtlama ve yasaklar düzenlenmiştir.

4857 sayılı İş Kanunu m.11’de belirli ve belirsiz süreli iş tanımlanmaktadır: “*İş ilişkisinin bir süreye bağlı olarak yapılmadığı halde sözleşme belirsiz süreli sayılır. 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.*”(İşK.m.11)

Belirli süreli iş sözleşmesi, süresi zaman ve tarih olarak belirlenen veya işçinin üstlendiği işin türü, amacı veya niteliğinden süresinin belirli olduğu anlaşılan sözleşmedir (Günay, 2004, s.71).

Belirli süreli iş sözleşmesinde, sözleşmenin süresi, başlangıç ve bitişi önceden belirlenir. İşveren süresi dolmadan sözleşmeyi feshedemez. Deneme süresi iki aydır. Taraflar bu süre içinde iş sözleşmesini ihbarsız ve tazminatsız feshedebilmektedirler.

İş ilişkisinin bir süreye bağlı olarak kurulmadığı durumlarda sözleşme belirsiz süreli sayılmaktadır. Belirli süreli işlerde veya belli bir işin tamamlanması veya belli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak işveren ile işçi arasında yazılı şekilde yapılan iş sözleşmesi belirli süreli iş sözleşmesi olarak tanımlanmaktadır. Belirli süreli iş sözleşmesi esaslı bir neden olmadıkça birden fazla üst üste (zincirleme) yapılamamaktadır. Aksi halde iş sözleşmesi başlangıcından itibaren belirsiz süreli kabul edilmektedir (Güner, 2010, s. 323).

Kısmi süreli ve tam süreli iş sözleşmeleri arasındaki ayırım İşK.m.14 ile düzenlenmektedir. Buna göre: “İşçinin normal haftalık çalışma süresinin, tam süreli iş sözleşmesiyle çalışan emsal işçiye göre önemli ölçüde daha az belirlenmesi durumunda sözleşme kısmî süreli iş sözleşmesidir.” (4857 sayılı İş Kanunu m.14). Yani tam süreli iş sözleşmesi karşısında kısmi süreli söz edebilmek için “önemli ölçüde daha az” bir haftalık çalışma süresi sözleşmede baz alınmıştır (Günay, 2004, s.72).

Kısmi süreli-tam süreli iş sözleşmesi ayırımının yapılmasında dikkate alınacak emsal işçi, m.13/üçüncü fıkrada belirlenmiştir. Buna göre: “Emsal işçi, işyerinde aynı veya benzeri işte tam süreli çalıştırılan işçidir. İşyerinde böyle bir işçi bulunmadığı takdirde, o işkolunda şartlara uygun işyerinde aynı veya benzer işi üstlenen tam süreli iş sözleşmesiyle çalıştırılan işçi esas alınır.”(İşK.m.13/3). (Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2004, s.58)

2.1.2. İş Sözleşmesi

İş Kanunu’na göre iş sözleşmesi bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşmedir (m.8/1). İş sözleşmesi, iş ilişkisini doğuran ve düzenleyen veya işçiye işverenin hizmetine girme yükümünü yükleyen bir anlaşma olarak nitelendirilmektedir (Milli Eğitim Bakanlığı, 2008, s. 18).

İş sözleşmeleri çeşitlidir. İş sözleşmeleri sürekli olup olmamalarına göre sürekli ve süreksiz iş sözleşmeleri diye ayrılmaktadır. İş Kanunu 10ncu maddeye göre nitelikleri bakımından en çok 30 işgünü süren işlere süreksiz iş, bundan fazla

devam eden işlere sürekli iş denmektedir. Yine iş sözleşmeleri belirli süreli olup olmamalarına göre belirli ve belirsiz süreli iş sözleşmeleri diye ikiye ayrılmaktadır. İş Kanunu'na göre iş ilişkisinin bir süreye bağlı olarak yapıldığı hallerde sözleşme belirli süreli, bir süreye bağlı olarak yapılmadığı hallerde ise belirsiz süreli sayılmaktadır. İş sözleşmeleri ile ilgili diğer bir sınıflandırma tam ve kısmi süreli iş sözleşmeleri şeklinde yapılmaktadır. İş sözleşmeleri, iş yerindeki çalışma sürelerine uygun olarak tam süreli yapılabildiği gibi iş yerinde uygulanan çalışma süresinin altında, kısmi bir çalışma süresinin altında da yapılabilmektedir (Milli Eğitim Bakanlığı, 2008, s. 20-21). Kısmi süreli iş sözleşmelerine örnekleri iş paylaşımı, esnek (kayan) iş süresi ve çağrı üzerine çalışma oluşturmaktadır. Yine iş sözleşmeleri deneme süreli olup olmamalarına göre deneme süreli ve deneme süresiz iş sözleşmeleri diye ikiye ayrılmaktadır. Ayrıca takım sözleşmesiyle oluşan iş sözleşmeleri de bulunmaktadır.

Metinlerde (Kanunlar ve literatürde) hizmet sözleşmesi deyiminin iş sözleşmesi deyimini ile aynı anlamda kullanıldığı görülmektedir.

Türk hukukunda “hizmet sözleşmesi (akdi)” ve “iş sözleşmesi” deyimleri arasında hukuki bakımdan bir farklılık olmasa da, yabancı hukuk sistemleri bu konuda ayırım gözetmektedir. Nitekim Alman hukukunda “iş sözleşmesi”, Alman Medeni Kanunu'nda yeralan “hizmet sözleşmesi”nin özel bir türü olarak düzenlenmiştir. “*Ancak; İş Kanunu; kural olarak, Borçlar Kanunu'nun “hizmet akdi (sözleşmesi)” deyimlerine yer vermeyip, “iş sözleşmesi” terimini temel almaktadır.*” (Demircioğlu ve Centel, 2007, s.76).

“Hizmet sözleşmesi genel olarak işgörme sözleşmeleri arasında yer alan ve fakat diğer işgörme sözleşmelerinden (vekalet/eser sözleşmesinden) kimi yönleriyle farklılıklar taşıyan bir özel hukuk sözleşmesidir.” (Akyiğit, 2008, s. 95).

İş sözleşmesi, iş hukukunun temelini oluşturmaktadır. 4857 sayılı İş Kanunu ve Borçlar Kanununda iş sözleşmesine ilişkin hükümler yer almaktadır. “*İş sözleşmesi, konusu iş görme olan ve karşılıklı taraflarına borç yükleyen bir sözleşme olup Borçlar Kanununda da özel borç ilişkileri kısmında düzenlenmiştir.*” (Berber Civelek, 2007, s.1).

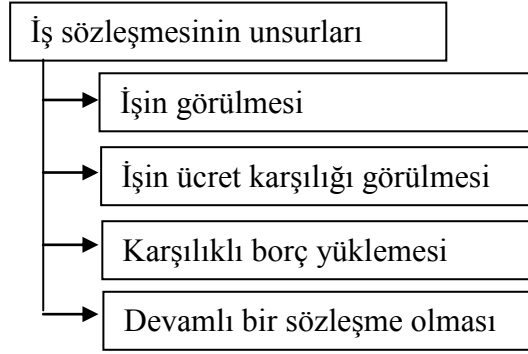
Hizmet (iş) sözleşmesi Borçlar Kanunu'nda "Hizmet akdi bir mukaveledir ki onunla işçi, muayyen veya gayri muayyen bir zamanda hizmet görmeyi ve iş sahibi dahi ona bir ücret vermeyi taahhüt eder" biçiminde tanımlanmaktadır (BK. 313/1) (Hukuki Net, 2005). Akyiğit (2008, s. 96) bu tanımları eksik bulmakta ve onun yerine hizmet akdinin serbestçe kurulan ve bir tarafın diğerine bağımlı olarak işgörmeyi, diğer tarafınsa buna karşılık bir ücret ödemeyi üstlendiği sözleşme olarak tanımlanmasını daha doğru bulmaktadır. 4857 sayılı İş Kanunumuzda da iş sözleşmesi bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşme olarak tanımlanmaktadır (Demircioğlu ve Centel, 2007, s.75).

İş sözleşmesi; hukuki özelliği bakımından özel hukuk sözleşmesi olup, işçinin şahsına bağlı bir sözleşmedir. İş sözleşmesi işçi ile işveren arasında kişisel ilişkiler kuran bir sözleşmedir. Rızai bir sözleşme olan iş sözleşmesinin diğer bir özelliği taraflara karşılıklı borç yüklemesidir. İş sözleşmesi ile işçi işin yapılması borcunu üstlenmektedir. İşçi, kararlaştırılan işleri, işyerinde ve işverenin talimatlarına uygun olarak yapmakla yükümlenmektedir (ÇHD İzmir şubesi-SEHAG, 2009, s. 20).

İş sözleşmesinin diğer bir özelliği devamlı bir sözleşme olmasıdır. İş sözleşmesi zamana bağlı devamlı bir sözleşme olup, sürenin belirli -belirsiz, sürekli-süreksiz olması bu devamlılığı bozmamakta, işverenin ve işçinin edimleri devamlılık göstermektedir (Milli Eğitim Bakanlığı, 2008, s. 20). Devamlı bir iş sözleşmesi olan iş sözleşmesinde işçinin iş görme borcu ile sözleşmeden doğan borçları zaman içinde devamlılık arz etmekte, aynı şekilde işverenin ücret ödeme ve sözleşmeden doğan diğer borçları zaman içerisinde süreklilik arz etmektedir. İş sözleşmesinin belirli süreli ya da belirsiz süreli olması ile sürekli ya da süreksiz olması bu devamlılığı etkilememektedir. İş sözleşmesinin diğer bir niteliği ise bağımlılık ilişkisine dayanmasıdır. Bağımlılık özelliği iş sözleşmesini diğer sözleşmelerden ayıran en temel özelliklerden biridir. Bu unsur işverenin işçi üzerinde bazı hak ve yetkilere sahip olmasını sağlamaktadır (Berber Civelek, 2007, s.1-2).

İş sözleşmesinin tarafları işçi ve işverendir (4857 sayılı İş Kanunu m.8/1, BK. 313)(Hukuki Net, 2005). İş sözleşmesi karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklamaları ile kurulmakta olup, bu konuda Borçlar Hukukunun genel kuralları

geçerli olmaktadır. Taraflarına karşılıklı borç yükleyen iş sözleşmesi, bu ilişkinin bitmesi ile sona ermektedir.



Şekil.1. İş Sözleşmesinin Unsurları

Kaynak: Milli Eğitim Bakanlığı – MEGEP (Mesleki Eğitim ve Öğretim Sisteminin Güçlendirilmesi Projesi) (2008). Pazarlama ve Perakende İş Hukuku, Ankara, http://cygm.meb.gov.tr/modulerprogramlar/kursprogramlari/pazarlama/moduller/is_hukuku.pdf, s.19.

İş sözleşmesi iş, ücret (karşılık) ve bağımlılık olgularından oluşmaktadır. Bunlarla ilgili açıklayıcı bilgiler aşağıdaki metinde yer almaktadır.

2.1.2.1. İş (Çalışma) Unsuru

İş sözleşmesinin konusu, bir işin görülmesidir. İş sözleşmesinin varlığı için bir işgörmeye ediminin bulunması gereklidir. İş, ekonomik açıdan değeri olan her davranış olup, iş ilişkisinin temelini oluşturmaktadır. İş sözleşmesine konu olabilecek faaliyetin türü hakkında herhangi bir sınırlama yoktur; bu bedeni olabileceği gibi, fikri, artistik, teknik veya ilmi nitelik de taşıyabilmektedir. Yapılacak işin konusunu ve sınırlarını taraflar, aralarında anlaşarak serbestçe tespit edebilmektedir (Sümer, 1992, s.6). İşin görülmesinde esas olan insan emeği olup, insan gücünün dışında kuvvetlerden de yararlanılabilmektedir.

İşgörmenin işçi tarafından belirli veya belirsiz bir zaman için üstlenilmesi iş sözleşmesinin varlığını etkilemez. “İş sözleşmesi açısından önemli olan, işçinin belirli bir sonuç oluşturmaya yönelik tek bir işi yapmayıp, işverenle arasında sürekli bir borç ilişkisi yaratmasıdır.” (Demircioğlu ve Centel, 2007, s.76).

2.1.2.2. Ücret (Karşılık) Unsuru

İş sözleşmesinin varlığını kabul için gerekli unsurlardan birisi de, işgörme için belirli bir karşılığın hukuken üstlenilmesidir. İşçi yaptığı iş karşılığında ücret alır. İş sözleşmesinin varlığının kanıtlanması, yazılı olması koşuluna bağlı olmayıp fiilen çalışmış olmak sözleşmenin varlığını ortaya koyar (Milli Eğitim Bakanlığı, 2008, s. 19). İş sözleşmesinin varlığını kabulde karşılığın mutlaka para biçiminde karşılık (ücret) olması da gerekmez, karşılığın yeme-içme ve yatma yerinin sağlanması, yani eşya biçiminde karşılık olması da mümkündür. “*Ücret, görülen bir hizmetin karşılığı olup, hizmet sözleşmesine dayanarak bir işte çalışan işçiye, yaptığı işe karşılık olmak üzere ödenir.*” (Sümer, 1992, s.8).

İşçinin yaptığı çalışma karşılığında işveren tarafından ödenmesi gereken ücretin miktarı ve ödenme şekli (nakdi veya ayni) kural olarak taraflar arasında serbestçe kararlaştırılabilmektedir.

2.1.2.3. Bağımlılık Unsuru

Bağımlılık unsuru, iş sözleşmesini, konusu işgörmeye dayanan diğer sözleşme tiplerinden ayırt etmeye yarayan en önemli unsurudur. “Bağımlılık unsuru” iş sözleşmesinin en önemli unsurudur. İş sözleşmesinde işçinin çalışması, diğer işgörme sözleşmelerinden değişik olarak, işverene bağlı biçimde gerçekleşmektedir. İşçi, işin yapılması sırasında işverenin talimatıyla bağlı olmakta, kendisinin işverence denetlenmesi gerekmektedir. Bağımlılık ilişkisi açısından önemli olan nokta; işin, işverenin buyruk ve yönergelerine uygun bir biçimde ve onun denetimi altında görülmesidir (Demircioğlu ve Centel, 2007, s.76-77). İş sözleşmesinde bağımlılık ilişkisinin bir neticesi olarak işçi, işverenin işin yönetimi, yani sevk ve idaresiyle ilgili bulunan emir ve talimatlarına uymak, bunları yerine getirmek zorundadır. İşçinin bu borcu, işin görülmesi, iş sırasındaki davranışlar ve işyeri düzeniyle ilgilidir.

1475 sayılı eski İş Yasası iş sözleşmesinin tanımını yapmadığı için 4857 sayılı yeni İş Yasası çıkmadan önce Anayasa Mahkemesi iş sözleşmesinin unsurlarını belirleyen bir karar vermiştir. Söz konusu kararda, özellikle bağımlılık

unsurunun iş sözleşmesini diğer sözleşmelerden ayıran önemli bir unsur olduğu belirtilmiştir. Söz konusu kararda sadece Borçlar Kanununa göre iş sözleşmesinin iki unsurdan ibaret olmadığı, önemli bir unsurun da bağımlılık unsuru olduğuna dikkatler çekilmiştir (Berber Civelek, 2007, s.1). “...Anayasa Mahkemesinin bir kararında belirtildiği gibi, “Hizmet akti, üç unsuru kapsar: 1- İş unsuru, 2- ücret unsuru, 3-Bağımlılık unsuru. Bu akdi işgörmeye ilişkin diğer akitlerden ayıran bu bağımlılık unsurudur. Hizmet akdinde işçi az veya çok işverene bağlıdır. Yani o çalışmasını, hizmetini işverenin gözetimi ve denetimi altında yapar.” (4). Yargıtay’ın bir kararında da, hizmet sözleşmesinin meydana gelebilmesi için, ücret, bağımlılık ve devamlılık unsurlarının gerçekleşmesi gerektiği belirtilmiştir.” (Sümer, 1992, s.5).

İş hukukunun konusunu bağımlı çalışma olgusu oluşturur. İş hukuku, bağımlı çalışma olgusunu düzenleyen özel bir hukuk dalıdır. Buradaki bağımlı çalışmadan kasıt, başkasının iş organizasyonuna katılarak ve böylece başkasınca belirlenen bir şekilde işgörmedir. İş hukuku, bağımsız şekilde çalışma olgusuyla ilgilenmez. (Akyiğit, 2008, s.35).

Türk Borçlar Kanunu’na kaynaklık eden İsviçre Borçlar Kanunu’nda “bağımlılık” unsuruna açık bir biçimde yer verilmektedir (Demircioğlu ve Centel, 2007, s.75).

2.1.3. İş Sözleşmesinin Diğer Sözleşmelerden Farkı

İş sözleşmesinde işçinin çalışması, diğer işgörme sözleşmelerinden değişik olarak, işverene bağlı biçimde gerçekleşir. Bağımlılık unsuru, iş sözleşmesini, konusu işgörmeye dayanan diğer sözleşme tiplerinden ayırır. Bağımlılık, işin yapılması sırasında işverene ait işyerlerinde ücret karşılığı çalışan işçinin, işin ifasında işverenin emir ve talimatlarına uyma yükümlülüğünü ifade eder. İşçi, işi işverenin buyruk ve yönergelerine uygun biçimde ve onun denetimi altında görür (Demircioğlu ve Centel, 2007, s.76-77).

İş sözleşmesinin sona ermesi diğer sözleşmelerden farklılık arz eder. Kira, satış, vekalet ve istisna sözleşmelerinde tarafların edim borcu bir defada yerine getirilirken, sürekli bir borç ilişkisi doğuran iş sözleşmesinde edim borcu devamlılık

arz eder, bir defada değil zaman içerisinde yerine getirilir (Berber Civelek, 2007, s.4).

İstisna sözleşmesinde müteahhit, ücret karşılığında iş sahibine bir şeyin yapılmasını taahhüt ederken, çalışma esasları ve saatleri açısından iş sahibine bağlı olmaksızın serbestçe çalışabilmektedir. İş sözleşmesinde ise işçi işi işverenin talimatlarına bağlı olarak yapmaktadır. *“İstisna sözleşmesinde müteahhit, ücret karşılığında iş sahibine bir şeyin yapılmasını taahhüt eder. İş sahibi, müteahhite ancak, çalışmanın neticesi hakkında talimatlar verebilir. Dolayısıyla, müteahhit, çalışma esasları ve saatleri açısından iş sahibine bağlı olmaksızın serbestçe çalışabilir. Buna karşılık, hizmet sözleşmesinde, işçi yaptığı işin sonuçlarından sorumlu olamaz. İşçi, işi belirli veya belirsiz bir sürede, işverenin talimatlarına bağlı olarak yapar ve çalışma esasları hakkında serbest değildir. Ayrıca, hizmet sözleşmesinde işin idaresi işverene aittir.”* (Sümer, 1992, s.11-12).

Vekalet sözleşmesinde vekil, müvekkilinin açık talimatlarına uymak zorunda olsa da iş sözleşmesindeki bağlılık ilişkisi vekalet sözleşmesinde aynı ölçüde değildir. İş sözleşmesi ile karşılaştırıldığında vekalet sözleşmesinde vekil, işçiden daha çok hareket serbestisine sahiptir. *“Vekalet sözleşmesinde ise vekil, kendisine sözleşme ile yükletilen işi yönetme veya kabul ettiği işi yapma borcu altındadır. Dolayısıyla, vekalet sözleşmesinde de vekil, müvekkilinin açık talimatlarına uymak zorundadır. Ancak, hizmet sözleşmesindeki bağlılık ilişkisi, vekalet sözleşmesinde aynı ölçüde değildir. Yani vekalet sözleşmesinde vekil, işçiden daha çok hareket serbestisine sahiptir. Vekil, müvekkiline karşı iktisaden oldukça bağımsız sayılabilecek bir şekilde, uygun gördüğü zaman ve genellikle istediği yerde işgörme borcunu yerine getirir.”* (Sümer, 1992, s.12).

2.2. İş Hukukunda Üçlü İlişkiler İçeriği

İş hukukunda üçlü ilişkiler çeşitli şekillerde ortaya çıkabilmektedir. İş hukukunda üçlü ilişkiler denilince bu asıl işveren alt işveren ilişkisi, geçici iş ilişkisi, işyeri devri ve iş sözleşmesi devri ilişkilerini gündeme getirmektedir.

Üçlü iş ilişkilerinin hepsinde ikinci bir işveren vardır ve üç kutuplu bir yapı söz konusudur (Çankaya ve Çil, 2009, s.15). Kutupları asıl işveren, ikinci işveren ve işçinin kendisi oluşturmaktadır.

İş hukukunda üçlü ilişkiler, asıl işveren alt işveren ilişkisi, geçici iş ilişkisi, işyeri devri ve iş sözleşmesi devri başlıkları altında ele alınmaktadır. Üçlü iş ilişkilerinde ikinci bir işveren söz konusudur (Çankaya ve Çil, 2009, s.15). İş ilişkisinin üçlü yada üç köşeli olarak anılmasının nedeni ilişkinin içinde bir asıl işveren ve işçinin kendisi yanı sıra ikinci bir işverenin bulunmasıdır. Üçlü bir ilişkide her üç tarafın da karşılıklı yükümlülük ve hakları bulunur. Üçlü ilişki devam ettiği müddetçe bu yükümlülük ve haklar da devam eder (Günay, 2007, s.26).

2.3. İş Hukukunda Üçlü İlişkilere Dayalı İstihdam Türleri

İş Hukukunda üçlü ilişkilere dayalı istihdam türleri olarak;

- Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisi
- Geçici (Ödünç) İş İlişkisi
- İşyeri Devri
- ve İş Sözleşmesi Devri

önemli bir yer tutmaktadır. İlerleyen bölümlerde bunlar ayrıntılı olarak incelenecektir. Böylece asıl işveren alt işveren ilişkisi, geçici (ödünç) iş ilişkisi, işyeri devri ve iş sözleşmesi devri kavramlarına açıklık getirilmiş olacaktır.

3. ASIL İŞVEREN ALT İŞVEREN İLİŞKİSİ

Asıl işveren alt işveren ilişkisi, diğer bazı deyimlerle de ifade edildiği görülmektedir. Asıl işveren-ikinci işveren ilişkisi, asıl işveren-aracı ilişkisi yada asıl işveren-taşeron ilişkisi örneklerinde olduğu gibi. Bununla birlikte asıl işveren alt işveren ilişkisi ifadesinin literatürde daha fazla kabul gördüğü ve Kararlarda da ağırlıklı olarak bu yönde bir eğilim olduğu görülmektedir.

3.1. Kavram ve Tanımlar

Günümüzde işverenler ekonomik, teknik ya da başka bir takım nedenlerle üretimin veya hizmetin her aşamasını kendi işçileri ile gerçekleştirmemektedirler. Özellikle temizlik, bakım ve onarım, yemek, servis, güvenlik gibi yardımcı işlerin görülmesi işlevinin alt işverenlere bırakıldığı görülmektedir (Kılıç, 2007, s.5).

Alt işveren kurumu, özellikle uzmanlık isteyen konularda bir işverenin bu işe uygun kendi işçilerinin bulunmadığı veya yeterli olmadığı hallerde çoğu kez işyerine yeni işçi almak yerine o işin bir bölümünü aralarında iş sözleşmesi teşkil etmeyen bir sözleşme yaparak bizzat kendi işçileriyle işi ifa etmek üzere götürü olarak bir başka işvene vermesi olarak ifade edilmektedir (Günay, 2007, s.34-35).

Asıl işveren alt işveren ilişkisi, bir işverenin başka bir işverenle sözleşme yapmak suretiyle kendi işçilerini o işverenin işyerinde veya eklentilerinde çalıştırmayı üstlenmesi ile ortaya çıkmaktadır (Demircioğlu ve Centel, 2007, s.51). Bu türden iş ilişkilerine yapı ve taşıma işlerinde sıkça rastlanmaktadır. Bir müteahhidin yapacağı işlerin bir kısmını taşeronla vermesi buna örneği teşkil etmektedir. Bu örnekte müteahhit asıl işvereni oluştururken, taşeron alt işvereni oluşturmaktadır.

4857 sayılı İş Kanununda asıl işveren-alt işveren ilişkisi şöyle tanımlanmaktadır (m.2): “Bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde 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 arasında kurulan ilişkiye asıl işveren-alt işveren ilişkisi denir.” Devamında asıl işverenin de alt işverenin Kanun, iş sözleşmesi veya taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan işyeri ile ilgili yükümlülüklerden sorumlu olduğu belirtilmektedir. Yani İş Kanunu sorumluluğu hem alt işverene hem de asıl işverene yüklemektedir.

4857 sayılı İş Kanununda yapılan asıl işveren-alt işveren ilişkisi tanımından hareketle, alt işverenliğin gerçekleşebilmesi için, alt işverene verdiği işin veya işyerinin geri kalan kısmında kendisi de işçi çalıştıran bir asıl işverenin varlığı şarttır (Kılıç, 2007, s.14).

Asıl işveren-alt işveren ilişkisi, asıl işverenin işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine yöneliktir. Asıl işverenin mal veya hizmet üretimiyle ilgisi bulunmayan işlerde, asıl işveren-alt işveren ilişkisi ortaya çıkamayacaktır. Asıl işveren kendisine ait (asıl) işi, kural olarak, bölüp belli bölümleri alt işverene verebilmektedir. Böylece işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler alt işverene bırakılabilmektedir. Bunun dışında asıl işin bölünerek alt işverenlere verilmesi söz konusu olamamaktadır (İşK. m. 2/VI-VII c. 3). Yine asıl işveren alt işverene bıraktığı işleri kendi işyerinde yapamayacaktır. Asıl işin bir bölümünde hem alt işverenin hem de asıl işverenin işçisinin çalışması söz konusu değildir (Güzel, 2004, s. 39-51).

4857 sayılı İş Kanunu'nun md.2/I. fıkrasında, bir iş sözleşmesine dayanarak işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye işveren denileceği belirtilmektedir (İş.K.md.2/f.I). Buradan hareketle, kişinin asıl işveren sıfatını kazanabilmesi için en önemli ve öncelikli koşulu işçi istihdam etmesi oluşturmaktadır. Bir diğer hususu asıl işverenin, kendine ait işyerinde işlerini yürütmesi oluşturmaktadır. Yine asıl işveren sıfatının kazanılabilmesi için, alt işverene verilecek işin, asıl işverenin yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerde veya işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde olması gerekmektedir. Böylece asıl işveren tanımına ulaşılır: *“alt işverene vereceği iş ile ilgili işçi istihdam etmek sureti ile kendine ait işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine yardımcı işlerde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık*

gerektiren işlerden birini veya daha fazlasını başka bir işverene (alt işveren) yaptıran işverene asıl işveren denir.” (Aydın, 2006, s.26).

Doktrinde çeşitli alt işveren tanımları bulunmaktadır:

- Alt işveren bir işverenin işyerinde yürütülmekte olan işin belirli bir bölümünü veya işyerinin organize amacı ile hukuki ve iktisadi bağı olan yardımcı işlerde işin yapımını üstlenen ve kendi işçilerini sadece aldığı sözkonusu işlerde çalıştırarak yerine getiren kişidir (Aydınlı, 2004, s.163).
- 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 görevlendirdiği işçileri sadece bu işyerinde çalıştıran diğer işverene alt işveren denilmektedir (Aydın, 2006, s.29).
- Alt işveren bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin;
 - Yardımcı işlerinde,
 - Asıl işin bir bölümünde;
 - işletmenin ve işin gereği yapılan işlerinde,
 - Teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde,iş alan ve bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran diğer işverene alt işveren denir. Başka bir deyimle alt işverenlik iki firma arasında oluşan ticari bir ilişkidir (Tan, s. 2).

Alt işverenler, çalıştırdıkları işçiler karşısında bağımsız birer işverendirler. Alt işverenler ile çalıştırdıkları işçiler arasındaki ilişki iş sözleşmelerine dayanır. Alt işveren üstlendiği işi sözleşme koşulları doğrultusunda, kendi adına ve bağımsız bir biçimde yürütür. Alt işveren çalıştırdığı işçilerle kendi adına sözleşme yapar, gerekli talimatları verir, işçilere ücretlerini kendisi öder, ücret bordolarını düzenler ve Sosyal Sigortalar Kurumu primlerini yatırır (Kılıç, 2007, s.5).

Alt işveren ilişkisinde tarafların amacı, asıl işverene işçi temin etmek değildir. Bu nedenle asıl işverenin, alt işveren işçilerinden işin ifasını isteme hakkı, talimat ve yönetim hakkı bulunmamaktadır (Günay, 2007, s.35).

İş yerinde alt işverene iş verilmesi çalışma hayatının gereksinimlerinden doğmaktadır. Bazı işlerin ihtisas gerektirmesi ya da bazı zorunluluklar bazı işverenlerin işçilerini başka bir işverenin işyerinde çalıştırmasını gerekli kılabilmektedir (Aydın, 2006, s.68).

Asıl işveren-alt işveren ilişkisinin kurulabilmesi için öncelikle iki ayrı işverenin varlığı gerekir (Tan, s. 2).

Asıl işveren-alt işveren ilişkisinin kurulmasında, her iki işverenin ortak iradelerinin varlığı gerekmektedir. Bu nedenle, asıl işveren ile alt işveren arasında yapılan işlem, her şeyden önce iki taraflı bir sözleşmedir. Taraflar arasında yapılan sözleşme her iki tarafa da borç yüklemektedir. Sözleşme ile taraflardan biri bir işin yapılmasını üstlenmekte, diğer taraf ise yapılan iş karşılığında diğer tarafa bir edimde bulunma borcu altına girmektedir.

Asıl işveren-alt işveren ilişkisinden söz edebilmek için öncelikle asıl işverene ait belli bir işin diğer bir işveren tarafından üstlenilmesi gerekmektedir. Buna yönelik olarak, asıl işveren ile alt işveren arasında, belirli bir işin yapılmasına yönelik sözleşme yapılmaktadır. Bu sözleşme her iki işveren arasındaki ilişkiyi belirlemekte ve tarafları bağlamaktadır. Her iki işveren arasındaki ilişki, ilişkinin niteliğine göre, eser taşıma, kira gibi sözleşmelere dayanır. *“Asıl işveren-alt işveren ilişkisi, istisna, vekalet, kira, taşıma, işletmecilik gibi iş sözleşmesi dışında bir sözleşmeye dayanır. Ancak, alım-satım sözleşmesi ile bu ilişkinin kurulması mümkün değildir. Aradaki sözleşmenin üretim ve hizmet konusunda olması gerekir.”* (Aydın, 2006, s.73-74).

Asıl işveren alt işveren ilişkisi hukuki dayanakları olan bir ilişkidir. Asıl işveren ile alt işveren arasındaki ilişkinin hukuki niteliği; istisna, kira, nakliye gibi sözleşmelere dayanan, bu sözleşmelerin niteliği gereği her iki tarafın da ortak iradelerinin arandığı ve sözleşme ile her iki tarafın da birbirlerine karşı bazı yükümlülükler altına girdiği hukuki bir muameledir.

4857 sayılı Kanunla getirilen en önemli düzenlemelerden biri asıl işveren - alt işveren ilişkisi kanuna uygun olarak kurulmadığı takdirde, alt işverenin işçilerinin baştan itibaren asıl işverenin işçileri sayılması olmuştur (Tan, s. 3).

Alt işveren ilişkisinin unsurları şunlardır:

- Alt işveren işi, işveren sıfatı taşıyan diğer bir işverenden (asıl işveren) almış olmalıdır.
- Kendisi de işçi çalıştıran bir işveren (alt işveren) olmalıdır.
- İş yerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerden olmalıdır. Uygulamada üç şekilde karşımıza çıkmaktadır. Bunlardan biri asıl işverenin “işyerinde yürütülen mal ve hizmet üretimine ilişkin” bir işin alt işverene verilmesi durumudur. Diğer bir tanesi asıl işverenin işyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin “yardımcı işlerinde” iş alma durumu, üçüncüsü de asıl işverene ait işyerinde yürütülen “asıl işin bir bölümünde” iş alma durumudur.
- İş asıl işverenin işyerinde yapılmalıdır.
- İş alan kişi daha önce o işyerinde çalıştırılmamış olmalıdır.
- Alt işverenin işçilerini sadece asıl işverenin işyerinde çalıştırması (Güzel, 2004, s. 39-51).

Alt işverenlik sözleşmesinin geçerli olabilmesi için sözleşmenin yazılı şekilde yapılması gerekmektedir. Alt işverenlik sözleşmesinde yer alması gereken hususlar şunlardır:

- a) Asıl işveren ile alt işverenin işyeri unvanı ve adresi,
- b) Asıl işveren ile alt işverenin tüzel kişiliği ya da tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluş olması hâlinde işveren vekillerinin adı soyadı ve adresi,
- c) İşyerinde yürütülen asıl işin ne olduğu,

- d) Alt işverene verilen işin ne olduğu,
- e) Alt işverene asıl işin bir bölümü veriliyor ise; verilen işin işletmenin ve işin gereği ile teknolojik sebeplerle uzmanlık gerektirme koşuluna ilişkin teknik açıklama,
- f) Taraflarca öngörülmüş ise işin başlama ve bitiş tarihleri,
- g) Alt işverenin faaliyetlerini işyerinin hangi bölümünde gerçekleştireceği,
- h) Kanun'un 2. maddesinde yer alan; asıl işverenin, alt işverenin işçilerine karşı o işyeriyle ilgili olarak Kanun'dan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden, alt işveren ile birlikte sorumlu olacağı,
- i) Alt işverenlik sözleşmesinin yapılmasından önce asıl işveren tarafından çalıştırılan işçilerin alt işveren tarafından işe alınması hâlinde, bu işçilerin haklarının kısıtlanamayacağı,
- j) Alt işverene verilen işin taraflar açısından yürütülme esasları,
- k) Asıl işveren veya vekili ile alt işveren veya vekilinin imzası (Topcu, 2010, s. 299).

3.2. Alt İşveren İlişkisinin Unsurları

3.2.1. Alt İşverenin İşi İşveren Sıfatı Taşıyan Diğer Bir İşverenden (Asıl İşveren) Almış Olması

Asıl işveren-alt işveren ilişkisinin doğumu açısından aranacak ilk temel koşulu, asıl işverene ait bir işyerinin bulunması ve burada işçi çalıştırılması oluşturmaktadır. İş Kanunu bu koşulu, "Bir işverenden işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde..." iş alma biçiminde belirlemiştir (m.2/VI). En yalın anlamıyla alt işveren de, asıl işveren olarak adlandırılan başka bir işverenin işyerinde iş alan kimsedir (Güzel, 2004, s. 39).

İş Kanuna göre, işçi çalıştıran gerçek veya tüzel yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlara işveren denmektedir (m.2/I). İşçi çalıştırma, kaçınılmaz olarak işyerinin varlığını gerekli kılmaktadır. İş Kanunu işyerini “işveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddi olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birim” biçiminde tanımlamış ve işyerinin, işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütün olduğunu hükme bağlamıştır (m.2/I,III). Bu durumda asıl işveren alt işveren ilişkisinin ön ve temel koşulu, belirtilen esaslar çerçevesinde, asıl işverenin kendisine ait bir işyerinin bulunması ve bu işyerinde işçi çalıştırılmasıdır. Yani, asıl işverenin o işyerinde işçi çalıştırarak işveren sıfatını koruması ve işin bütününe yapılmasını başka bir işverene devretmemesi gerekmektedir. Bir kimse kendisine ait bir işi, işçi çalıştırmaksızın tümüyle bir başkasına vermiş ise m.2/VI anlamında bir asıl işveren-alt işveren ilişkisi söz konusu olamayacaktır. İşyerinin bir bütün olarak veya bir bölümünün İş Kanununun altıncı maddesi anlamında ve kapsamında bir başka işverene devredilmesi durumunda da asıl işveren-alt işveren ilişkisi söz konusu olamayacaktır (Güzel, 2004, s. 39-40).

Bir kimsenin asıl işveren sayılabilmesi bakımından alt işverene verdiği kısım dışındaki birimlerde kendisine ait işçi çalıştırması şarttır. Ancak bu işçilerin tamamının kendi işçisi olması zorunluluğu yoktur. Asıl işveren kendi işçisi yanında başkasından ödünç aldığı işçileri de çalıştırabilir.

3.2.2. Kendisinin de İşçi Çalıştıran bir İşveren (Alt İşveren) Olması

Alt işverenin de, İş Kanunu anlamında bir işveren olması nedeniyle, işyerinin bulunması ve burada kendi işçilerini çalıştırma koşulu aranmaktadır. İş Kanununun üçüncü maddesinin ikinci fıkrası, alt işverenin asıl işverene ait işi yaptığı yeri, o işveren yönünden de bağımsız bir işyeri olarak kabul etmiştir. Anılan hükme göre, “Alt işveren, bu sıfatla mal veya hizmet üretimi için meydana getirdiği kendi işyeri için birinci fıkra hükmüne göre bildirim yapmakla yükümlüdür.” Bu maddenin gerekçesine göre de, “...Maddenin ikinci fıkrasında asıl işveren-alt işveren ilişkisinin oluşması halinde, alt işveren asıl işverenin işyerinde bir mal veya hizmet üretimine geçmek ve bunun için işçi ve diğer unsurlarıyla faaliyet göstermek üzere bir birim meydana getirdiği için, onun da kendi adına kurduğu bu işyeri için gerekli

bildirimleri yapması öngörülmüştür...” (Güzel, 2004, s. 40). Alt işverenin böyle bir organizasyona sahip olmaması halinde, işçilerini asıl işverene ait işyerinde çalıştırması, asıl işveren-alt işveren ilişkisinden çok, “iş aracılığı” ya da “geçici iş ilişkisi” kapsamında değerlendirilebilecektir.

Bir kamu kurumu ve kuruluşunun, baraj, köprü, liman, yol yapım işlerini müteahhit aracılığı anahtar teslimi yaptırmasında, asıl işverenlik kontrol amaçlı işçi çalıştırsa bile, verilen bu inşaat işlerinde asıl işverenliğinin işçisinin olmaması nedeniyle, inşaat müteahhitliği ile kurulan iş ilişkisinin, alt işveren-asıl işveren ilişkisi sayılmayacağı ifade edilmektedir (Topcu, 2010, s. 296).

Bir işveren, başka bir işverenden aldığı iş için belirli bir organizasyona, uzmanlığa ve hukuki bağımsızlığa sahip değilse, üretim ya da hizmet sunumuna ilişkin ekonomik bir faaliyetin bağımsız yönetimini üstlenmemişse, asıl işveren-alt işveren ilişkisinden çok, asıl işverene işçi temini söz konusu olacaktır.

3.2.3. Alt İşverenin Aldığı İşin Yardımcı İşlerden veya Uzmanlık Gerektiren İşlerden Olması

Alt işverenlikten bahsedilebilmesi için gereken diğer bir unsur, diğer işverenin aldığı işin, asıl işveren olarak nitelenen işverenin işyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerden olmasıdır. Bu kapsamda örneğin alt işverene verilecek iş, esas iş ise, işin gereği teknolojik ve uzmanlık gerektiren nedenlerle, asıl işverenliğin insan kaynakları, teçhizat, makine ve bilgi birikimi yönünden asıl işin o bölümünü yapamaması gerçeğine dayanması gerektiği ifade edilmektedir (Topcu, 2010, s. 296). Yargıtay 9. Hukuk Dairesi de bir kararında, verilen işte istihdam edilecek alt işverenliğin işverenin sahip olmadığı insan kaynakları, makine, teçhizat ve bilgi birikimi ile iş tecrübesine sahip olması gerektiği yönünde karar almıştır (Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 1994).

1475 sayılı Kanun döneminde, asıl işverenden işin herhangi bir kısmında veya işyerinin eklentilerinde serbestçe iş alınabilmekte, asıl iş veya yardımcı iş

niteliğinde her türlü işi üstlenebilmesini engelleyen bir kural bulunmamaktaydı. Bunun sonucunda uygulamada işverenler, hiçbir sınır tanımaksızın, işyerlerindeki yardımcı veya asıl işleri, alt işverenlere devretme yöntemine başvurmaktaydılar.

4857 sayılı İş Kanunu m.2/VI alt işverene verilecek işler konusunu düzenlemektedir. Kanun uyarınca, asıl işveren alt işveren ilişkisi her şeyden önce, asıl işverenin işyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerde iş alma biçiminde kurulabilmektedir (m.2/VI) (Güzel, 2004, s. 44). Böylece önceki Kanunun boşlukları doldurulmuş olmaktadır. Söz konusu yasa hükmü, alt işverene verilecek işler açısından “yardımcı iş” ve “asıl iş” ayrımını esas almıştır. Asıl işin bir bölümünün alt işverene verilmesi belirli koşullara bağlanmıştır. Ancak bu işler Kanunda son derece soyut olarak belirlenmiş olduğu için yorumunda sorunlarla karşılaşılabilir.

3.2.3.1. Asıl İşveren Tarafından Mal ve Hizmet Üretimine İlişkin Bir İşin Alt İşverene Verilmesi

Asıl işveren - alt işveren ilişkisinin diğer bir koşulunun, asıl işverene ait bir işin alt işveren tarafından üstlenilmesi ve kendi işçileri ile yürütülmesi olduğu belirtilmektedir (Güzel, 2004, s. 41). Alt işverene verilen iş, işyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin bir iş olmalıdır. Örnek olarak, bir dokuma fabrikasının, bahçe duvarının bir inşaat firmasına verilerek yaptırılması, dokuma fabrikasında yapılan tekstil işinin dışında, ayrı bir iş olması nedeniyle inşaat firması ile dokuma fabrikası işvereni arasındaki ilişkinin alt işveren-asıl işveren ilişkisi sayılamayacağı verilmektedir (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 1995) (Topcu, 2010, s. 297) (Güzel, 2004, s. 42).

1475 sayılı Kanunun birinci maddesinin son fıkrasında, bir işverenden belirli bir işin bir bölümünde veya eklentilerinde iş alan kimse, diğer koşulların varlığı halinde alt işveren kabul edilmekteydi. Bu düzenleme, alt işverenin, asıl işverenden aldığı işin niteliği konusunda doktrinde farklı görüşlerin savunulmasına yol açmıştır. Örneğin alt işverene verilen işin asıl işverenin işyerinde yürüttüğü işlerin belirli bir bölümünü oluşturması zorunlu olduğu ileri sürülmüştür. Asıl işin belirli bir bölümünün üstlenilmediği durumlarda asıl işveren-alt işveren ilişkisinin söz konusu

olamayacağı savunulmuştur. Öte yanda alt işverenlerin üstlendikleri işin asıl işin belirli bir bölümünü oluşturmasının zorunlu olmadığı savunulmuştur. Alt işverenlerin üstlendikleri işlerin, asıl işin belirli bir bölümü olabileceği gibi bu işe yardımcı iş ya da başka herhangi bir iş de olabileceği ileri sürülmüştür. Yargıtay'ın içtihadı ise doktrindeki ilk görüş doğrultusunda olmuştur. Örneğin, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, bir fabrikanın tesisat onarımının başka bir işverene verilmesi halinde iki işveren arasındaki ilişkinin asıl işveren-alt işveren ilişkisi olmayacağı ve dolayısıyla müteselsil sorumluluk esasının uygulanmayacağı sonucuna varmıştır (HGK., 7.2.1996 T, 1996/9-901 E.,1996/44 K.). Yarg. 21. Hukuk Dairesi'nin bir kararında da, otomobil fabrikasının onarım işini bir bütün olarak üstlenen işverenin yaptığı işin niteliği açısından asıl işten bağımsız olması nedeniyle işçisinin uğradığı iş kazasından dolayı müteselsil sorumluluğun söz konusu olmayacağı ifade edilmiştir (Yarg. 21. HD., 4.7.1995 T, 2660/3844 E., YKD.,(Ekim 1995), 1612-1614).

4857 sayılı İş Kanunu, Yargıtay'ın bu içtihadını esas almış ve bir işyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı iş veya asıl işin bir bölümünde iş alınması halinde asıl işveren-alt işveren ilişkisinin doğacağını hükme bağlamıştır (m.2/VI). Maddenin gerekçesi şöyledir: "...Asıl işveren-alt işverenin ilişkisinin tanımı unsurlarıyla birlikte açıklanmış, unsurlarında mevcut esaslar korunmakla beraber, görüş ayrılıklarına sebep olan bir konu da kavram açısından daraltıcı etkiye sahip bir hüküm haline getirilmiştir. Buna göre, bir işyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin "asıl işin bir bölümünde" veya "yardımcı işlerinde" iş alan diğer işverenler, işçilerini sadece bu işyerinde çalıştırdıklarında asıl işveren alt işveren ilişkisi doğmuş olacak, buna karşı işyerinde yürütülen asıl ve yardımcı işler dışında iş alan bir işveren, örneğin işyerinde bir ek inşaat yapılması ya da bina onarım işini alan diğer işverenin alt işveren kapsamında nitelendirilmesi mümkün olmayacaktır..." (TBMM Tutanak Dergisi, S. 73, 45. Birleşim, 5). O halde, işyerinde yürütülen asıl ve yardımcı işler dışında iş alan bir işverenin, örneğin işyerinde bir ek inşaat yapılması ya da bina onarım işini alan diğer işverenin alt işveren kapsamında nitelendirilmesi mümkün olmayacaktır.

3.2.3.2. Asıl İşverenin İşyerinde Yürütülen Mal veya Hizmet Üretimine İlişkin “Yardımcı İşlerinde” İş Alma

4857 sayılı Kanun uyarınca, asıl işveren alt işveren ilişkisi, her şeyden önce, asıl işverenin işyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerde iş alma biçiminde kurulabilecektir (m.2/VI).

3.2.3.3. Asıl İşverene Ait İşyerinde Yürütülen “Asıl İşin Bir Bölümünde” İş Alınması

4857 sayılı Kanun, asıl işverene ait asıl işin alt işverene verilmesini, yardımcı işlerden farklı olarak bazı koşulların varlığına tabi tutmuştur. Konuyu düzenleyen ikinci maddenin altıncı fıkrasına göre, “Bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde” iş alınması ve işçilerin sadece bu işlerde çalıştırılması halinde asıl işveren-alt işveren ilişkisi söz konusu olabilmektedir (Güzel, 2004, s. 45). Burada işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler ölçütünün bir bütün olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği sorunu ortaya çıkmaktadır.

1475 sayılı İş Kanunu, alt işverenin asıl işverene ait işyerinde, asıl iş veya yardımcı iş niteliğinde her türlü işi üstlenmesini engelleyen bir kural içermemekteydi. Bunun sonucu olarak, işverenler, hiçbir sınırlamaya tabi olmaksızın, asıl veya yardımcı işleri alt işverenlere devretmekteydiler. 4857 sayılı Kanun, bu temel soruna çözüm getirmek amacıyla alt işverene asıl işin verilmesini belirli koşulların varlığına tabi kılmıştır. Yeni yasada yardımcı işlerin alt işverene verilmesinde herhangi bir sınırlama öngörülmemişken, asıl işin bir bölümünde alt işverene iş verilmesi, ancak işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde söz konusu olabileceği hükme bağlanmıştır. Kanun maddesi, asıl işe dahil olan bir işin alt işverene verilebilmesini, bu işin işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren bir iş olması koşuluna bağlamaktadır. Buna göre, bir işveren işyerinde yürüttüğü asıl işin bir bölümünü ancak bu işin ayrı bir uzmanlığı gerektirmesi halinde alt işverene verebilmektedir. Ayrı bir uzmanlık gereksinimi doğuran nedenler Kanunda, “işletme ve işin gerekleri

ve teknolojik nedenler” olarak öngörülmüştür. Bu nedenler ilişkinin doğumu açısından birlikte aranmaktadır. Öngörülen ölçüt bir bütün olup, bölünmesi mümkün değildir. Örneğin, sadece “işletmenin ve işin gereği” olarak asıl işin bir bölümünün alt işverene verilmesi yasa gereğince mümkün değildir.

Asıl işin bir bölümünde asıl işveren-alt işveren ilişkisinin kurulabilmesi için sadece işletmenin ve işin gereği yeterli sayılmamakta, bunun yanında alt işverene verilen işin “*teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren*” bir iş olması da aranmaktadır. Teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren bir iş olması şartı kanuna asıl işin bölünerek alt işverene verilmesi yönündeki istismarın önüne geçmek amacıyla konulmuştur. Kanun maddesinde geçen uzmanlık ibaresi dikkat çekicidir.

Bu noktada “asıl iş”in ne olduğuna açıklık getirmek gerekmektedir. Literatürde çeşitli asıl iş tanımları bulunmaktadır. Bunlardan bazıları aşağıda verilmiştir:

- Asıl iş, o işyerine / işletmeye gerçek karakterini veren teknik amaca (üretim) yönelik faaliyettir (Akyiğit, 2006, s.91)(Ekonomi, 2000, s.340-341).
- Asıl iş, işyerinin teknik amacının gerçekleşmesi ile doğrudan ilgili olan, o teknik amacın gerçekleşmesine yönelik prosese doğrudan dahil olan olmazsa olmaz faaliyetleri ifade eder (Mollamahmutoğlu, 2004, s.138).

İşyerine ya da işletmeye gerçek karakterini veren bu işin içinde yer alan ve tek başına bile yapılabilir nitelik taşıyan prosedür alanına ise “asıl işin bölümü” denilebilmektedir (Ekonomi, 2000, s.340-341). Eğer asıl iş tek bir süreçten ibaretse ve üretim bütünlüğünü bozmadan bölünebilmesi mümkün değilse, o zaman bunun parçalanarak alt işverene verilmesinden bahsedilemez. Yasanın amacı, burada, işyerinin asıl üretim prosedürünü bozmadan, bağımsız yürütülebilecek birimlerinde alt işverenlere iş verilip geri kalanında asıl işverenin üretimi sürdürebilmesini sağlamaktır.

3.2.4. İşin Asıl İşverenin İşyerinde Yapılması

Alt işverenin aldığı iş, asıl işverenin işyerinde yapılmalıdır. Kanunun bu konudaki ifadesi açıktır, “Bir işverenin işyerinde yürüttüğü...işlerde iş alan... diğer işveren...” (m.2/VI). Yargıtay 9. Hukuk Dairesi de bir kararında bir işyerine servis araçlarıyla taşımacılık hizmeti veren nakliye firması ya da yemek üretim firması, bu tür hizmetlerini başka işyerlerine de aynı dönemde yapıyorsa ve istihdam edilen işçiler birden fazla işyerinde istihdam ediliyorsa, yani alt işveren aldığı işçileri tek bir işyerinde çalıştırmak üzere işe almamış ve o işyerine özgü bir iş organizasyonu oluşturmamışsa, taşımacılık ve yemek firmasıyla hizmet verilen işverenlik arasında kurulan iş ilişkisinin alt işveren-asıl işveren ilişkisi sayılmaması gerektiği yönünde karar almıştır (Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 1994) (Topcu, 2010, s. 297).

Kanunun bu konudaki ifadesi açık olsa da bu unsurun dar yorumlanmaması gerekmektedir. Şöyle ki alt işverene bırakılan bir takım işler, asıl işverenin işyeri dışında da yapılabilir, hatta yapılması bu şekilde mümkün olabilir.

3.2.5. İş Alan Kişi Daha Önce O İşyerinde Çalıştırılmamış Olması

Asıl işveren – alt işveren ilişkisine getirilen önemli bir sınırlamayı sözleşmenin tarafını seçme özgürlüğüne getirilen sınırlama oluşturmuştur (Tan, s. 4). Buna göre alt işverenin, daha önce işyerinde çalıştırılan bir kimse olmaması gerekmektedir. Ancak, daha önce o işyerinde çalıştırılan işçinin bilahare tüzel kişi şirketin ya da adi ortaklığın hissedarı olmasının, alt işveren ilişkisi kurmasına engel teşkil etmeyeceği söylenmektedir (Topcu, 2010, s. 297).

1475 sayılı İş Kanunu döneminde, alt işveren olacak kişinin, daha önce asıl işverenin bu işyerinde (iş aldığı işyerinde) çalıştırılmış olup olmaması bir farklılığa yol açmamaktaydı. Fakat eski İş Kanunu döneminde yaşanan istismarlar, yeni İş Yasasında bu konu ile ilgili bazı düzenlemelerin yapılmasını zorunlu kılmıştır. Örneğin asıl işverenin işyerinde genellikle yönetici konumunda çalışan kimseler, bu işyerindeki kimi işlerde alt işveren olarak iş alıp işçi çalıştırmaya kalkışmışlardır. Bunun sonucunda kötüye kullanma ve hile vakaları görülmüştür.

4857 sayılı İş Kanunu bu konuda özel bir düzenleme getirmiş ve “daha önce o işyerinde çalıştırılan kimse ile alt işveren ilişkisi kurulamaz” demiştir (m.2/son). Bu madde sadece gerçek kişiler için uygulanabilir. Kanun maddesi alt işveren olarak iş aldığı işyerinde o işyerinin (asıl işverenin) personeli olarak çalışmamış olmayı izah eder. Kanun maddesi kamu işyerlerinde çalışan memur veya sözleşmeli personeli de kapsamaktadır. Kamu işyerlerinde memur veya sözleşmeli personel gibi idare hukukuna ait bir sıfatla personel olarak çalışmış olmak da alt işverenliğe engel oluşturmaktadır. Bununla birlikte, daha önce işyerinde alt işveren ya da ortak gibi bir sıfatla faaliyet gösterme orada alt işveren olmaya engel teşkil etmemektedir. Alt işverenliğe engel olan şey, o işyerine ve işverenin otoritesine bağımlı olarak çalışmadır.

Yasada sadece alt işverenin asıl işverenin önceki bir işçisi olamayacağı belirtilmiştir. Kanun koyucu alt işveren yönünden başka bir sınırlandırma getirmemiştir. Asıl işverenin bir ortağının hissesini devrederek alt işveren olarak asıl işverenden iş alması yada asıl işverende hissedarlığı devam ederken alt işveren sıfatını kazanması yasada yasaklanmış değildir. Aynı şekilde asıl işverenin bir işçisinin tüzel kişi şirketin ya da kurulacak adi ortaklığın hissedarı olması yönünden yasada bir sınırlandırma bulunmamaktadır. İlgili kişinin iş alacağı işyerinde önceden ne kadar çalışmış olduğu da önem taşımamaktadır. İlgili kişi o işyerinde çalışmış, daha sonra işverenin değişmiş olması da alt işverenliğe mani değildir. Yine alt işveren olacak kişinin daha önce o işyerinde çalışırken yaptığı iş ile alt işveren olarak almak istediği işin aynı veya farklı olması da yasak bakımından önemsizdir.

3.2.6. Alt İşverenin İşçilerini Sadece Asıl İşverenin İşyerinde Çalıştırması

Bu unsur, 4857 sayılı İş Kanununun ikinci maddesinin altıncı fıkrasında “Bir işverenden... iş alan ve bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran diğer işveren...” şeklinde vurgulanmaktadır.

Asıl işveren-alt işveren ilişkisinin doğumu için alt işverenin işçilerini sadece alt işverene ait işte çalıştırması gerekmektedir. Alt işverenin işçilerini başka işverenlere ait birden çok işyerinde çalıştırması halinde, kanunda tanımlanan anlamı ile asıl işveren alt işveren ilişkisi sözkonusu olmamaktadır. Alt işveren, üstlendiği

işin, örneğin işyerinin temizliğinin yapılması için gerekli işçileri sadece o işyerinde çalıştırmayıp, başka işverenlerin işyerlerinde de çalıştırıyorsa, o zaman asıl işveren-alt işveren ilişkisi kurulmuş olmamaktadır. Bununla birlikte, bir işverenin müteaddit işverenlerden iş alması ve işçilerini bunların işyerlerinde çalıştırmış olması alt işveren sıfatının edinilmesine engel değildir. Yeter ki bu işyerlerinden her birine tahsis ettiği işçisini, aynı zamanda başka bir işverene ait işyerinde çalıştırmamış olsun.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, bir kararında, işçinin çalışmasında bir kesinti olmaksızın aynı taşeronu bağlı olarak farklı asıl işverenlere ait işyerlerinde çalıştırılması halinde ayrı ayrı işverenler yönünden asıl işveren-alt işveren ilişkisinin varlığını kabul etmiştir (Yarg. 9. HD. 11.5.2004 T, 2004/1126 E., 2004/11275 K.).

3.3. Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinin Hukuki Niteliği

Asıl işveren ile alt işveren işçisi arasında herhangi bir iş sözleşmesi yoktur. Alt işverenle kendi işçileri arasında iş sözleşmesi söz konusu olup, bunun işçileri ile asıl işveren arasında iş sözleşmesi bulunmaz.

Alt işveren işçilerinin işi yapmaması yada kötü yapmaları halinde, bunlar kendi işverenleri olan alt işverene karşı sorumlu olurlar. İşçilerin işvereni niteliği, onlara karşı tüm işçilik haklarından (ücret dahil) sorumluluğun da kural olarak alt işverene düştüğünü izah eder. Fakat Kanunun asıl işvereni de müteselsilen sorumlu tuttuğu görülmektedir (m.2/VI). Burada Kanun koyucunun amacı işçilerin durumunu güçlendirmektir.

Alt işveren işçisinin tek işvereni, ona iş sözleşmesi ile bağlı bulunduğu alt işverendir. Asıl işverenin, alt işverenin işçisine karşı yönetim hakkı bulunmamaktadır. Yine asıl işverenin işin ifasını alt işverenin işçisinden isteme hakkı da yoktur. İstisnaları iş sağlığı ve güvenliğiyle ilgili konular oluşturmaktadır. Buna göre örneğin iş sağlığı ve güvenliğiyle ilgili konularda asıl işverenin herkese yönelik -genel nitelikli talimatlar vermesi mümkündür. Hatta kimi hallerde bu zorunludur. Diğer yanda alt işveren işçisi, asıl işverenin iş düzenine uymak zorunda bulunmaktadır.

Alt işveren ilişkisinde, asıl işveren ile alt işveren arasındaki sözleşmede belirlenen süre için devamlı bir ilişki söz konusudur. Alt işveren, asıl işverenden işinin/işyerinin bir bölümü veya eklentisinde iş almakta ve bunu kendi işçileri ile yerine getirmeyi üstlenmektedir. Çalıştırdığı işçi kendi işçisidir ve kendi işinde çalışmaktadır. Alt işveren ile kendi işçisi arasındaki ilişki sürekli bir ilişki olan iş sözleşmesi niteliği taşımaktadır. Alt işverenin amacı kendi işçisi ile asıl işveren arasında bir iş sözleşmesinin kurulması olmadığı gibi, asıl işverenin de böyle bir isteği bulunmaz. Günümüzde alt işverenliğe sıkça başvurulmasının ana sebebi zaten işin asıl sahibi olan işverenin kendi işyerine iş sözleşmesi ile işçi almaksızın işini yaptırmak istemesidir. Amaç burada personel giderlerini azaltmaktır. Alt işveren ilişkisi asıl işverene personel politikalarında esneklik sağlamaktadır. Asıl işverenin, alt işverenin kendisinden aldığı işte hangi işçileri çalıştıracağı (işe alma), onlara yönetim hakkı uygulaması, işten çıkarma vs. konularda yetkisi bulunmamaktadır. O yetkiler alt işverende toplanmıştır.

3.4. Asıl İşveren ile Alt İşverenin Hak ve Yükümlülükleri

Alt işverenin işçilerine karşı hukuki sorumluluğu, kendisi de bir işveren olması hasebiyle genel olarak işverenin sorumluluğuna ilişkin kurallara tabidir. Bu konuda farklı ve ayrı bir hukuksal durum bulunmamaktadır. Bununla birlikte 4857 sayılı İş K. da alt işverenlik halinde asıl işverenin sorumluluğuna ilişkin bir kural bulunmaktadır, şöyle ki "...asıl işveren, alt işverenin işçilerine karşı o işyeri ile ilgili olarak bu Kanundan iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işveren ile birlikte sorumludur. (m.2/VI).

Asıl işverenin, alt işverenin sorumluluklarına ortak edilmesinin amacı işçi haklarının korunmasıdır. Bunun altında alt işverenin işçilerinin işçilik haklarını zayıf edeceği endişesi yatmaktadır. Çünkü alt işverenler genellikle dar çerçeveli işlerle uğraşmakta, mali imkanları sınırlı ve küçük işverenlerdir. Tüm bu nedenlerle kanun maddesi ile asıl işveren de alt işverenin sorumluluklarının yerine getirilmesine ortak edilmiştir. Burada asıl işverenin birlikte sorumluluğu, müteselsil sorumluluktur. Müteselsil borç, alacaklının, birden çok borçlunun her birinden borcun tamamının ifasını isteyebildiği ve borcun tamamı ifa edilinceye kadar borçluların tamamının

sorumlu olduğu borç ilişkisidir. Birden çok borçludan her birinin alacaklıya karşı borcun tamamından şahsen sorumlu olduğu ve içlerinden yalnız birinin borcu ifa etmesiyle diğerlerinin de borçtan kurtulduğu borca müteselsil borç denmektedir. Müteselsil borçta, borçluların her biri borcun tamamından şahsen sorumludur. Borçlulardan hiç biri diğer borçluların varlığını ileri sürerek borcun ifasından kaçınamaz, kendisinin borcun yalnız bir kısmını ödeyeceğini, kalanının da diğer borçlular tarafından ödenmesi gerektiğini ileri süremez.

Asıl işveren-Alt işveren ilişkisi ile ilgili çeşitli Yargıtay Kararları bulunmaktadır. Bunlardan bazıları aşağıda verilmiştir.

- Asıl işin bir bölümünün alt işverene verilmesinde “işletmenin ve işin gereği” ile “teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler” ölçütleri bir arada bulunmalıdır (Yargıtay 9. HD. 9.6.2008 gün, 2007/39314 E, 2008/14822 K.).
- Kural olarak asıl işin bölünerek alt işverene verilmesi mümkün değildir. Asıl işin bir bölümü olan posta dağıtım işinin teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren bir yönü de bulunmamaktadır (Yargıtay 9. HD. 25.2.2008 gün, 2007/23286 E, 2008/2222 K.).
- Alt işveren işçilerinin asıl işveren işçileri ile birlikte asıl işte çalıştırılması halinde asıl işveren alt işveren ilişkisi muvazaalıdır (Yargıtay 9. HD. 2.7.2007 gün, 2007/22821 E, 2007/21828 K.).
- Bir alt işveren, bir asıl işverenden sözleşme ile üstlendiği mal veya hizmet üretimi için belirli bir organizasyona, uzmanlığa ve hukuksal bağımsızlığa sahip değilse, kısaca üretim ya da hizmet sunumuna ilişkin ekonomik faaliyetin bağımsız yönetimini üstlenmemişse asıl işveren alt işveren ilişkisi değil, asıl işverene işçi temini söz konusu olur (Yargıtay 9. HD. 22.12.2008 gün, 2008/42355 E., 2008/34683 K.).
- Aynı asıl işveren alt işveren ilişkisinde birden fazla sayıda asıl işveren veya alt işveren bulunması mümkün değildir (Yargıtay 9. HD. 10.4.2007 gün, 2006/32995 E, 2007/10190 K.).

- Asıl işverenin kendi işçilerini alt işverene vererek çalıştırması ilişkinin muvazaaya dayandığını gösterir (Yargıtay 9. HD. 16.4.2007 gün, 2007/9467 E, 2007/10628 K.).
- Uzun süredir işyerinde çalışan işçilerin çalıştığı bölümün alt işverene verilmesi, iş güvencesi ile sağlanan teminatı ortadan kaldırmaz (Yargıtay 9. HD. 2.7.2007 gün, 2007/21453 E, 2007/21274 K.).
- Alt işverence işçinin iş sözleşmesinin ihale bitiminde feshi yönünde bir irade açıklamasının varlığı durumunda, fesih bildirimini karşı tarafa ulaşması ile iş sözleşmesi sona ereceğinden, işçinin daha sonra yeni alt işveren yanında çalışmaları yeni bir iş sözleşmesi niteliğindedir (Yargıtay 16.12.2008 gün, 2008/26140 E., 2008/33764 K.).
- Geçerli bir alt işverenlik uygulaması söz konusu ise bu bölümde çalışan işçilerin istihdam fazlası olacağı kabul edilmeli ve bu kez tutarlılık, keyfilik ve ölçülülük denetimi yapılarak, işverenin bu kararı tutarlı şekilde uygulayıp uygulamadığı, işverenin fesihle keyfi davranış davranmadığı ve bu karar sonucu feshin kaçınılmaz olup olmadığı açıklığa kavuşturulmalıdır (Yargıtay 9. HD. 1.12.2008 gün, 2008/8388 E., 20087/32829 K.).
- Güvenlik ve nakit taşıma işinin alt işverene verilmesi fesih için geçerli nedeni oluşturur (Yargıtay 9. HD. 9.6.2008 gün, 2007/29034 E, 2008/14488 K.).
- Asıl işveren hakkında işe iadeye dair karar verilmesi doğru olmaz (Yargıtay 9. HD. 9.6.2008 gün, 2007/40942 E, 2008/14420 K.).
- İşe iade davası alt işveren hakkında açılmalıdır. Muvazaa iddiasıyla asıl işverenin dava edilmesi ve muvazaanın kanıtlanamaması halinde usulüne davanın reddi gerekir. Alt işveren hakkında dahili dava yoluyla karar verilmesi de doğru değildir (Yargıtay 9. HD. 28.5.2007 gün, 2007/7018 E, 2007/17067 K.).

- Feshin geçersizliği ve işe iade davasının asıl işveren ve alt işverene karşı birlikte açılması durumunda, iş sözleşmesi alt işveren tarafından feshedildiğinden, işe iade yükümlülüğü alt işverene aittir (Yargıtay 9. HD. 21.4.2008 gün, 2007/30780 E, 2008/9222 K.).
- İşçinin alt işverende geçen hizmet süresinin, -işyeri devri ayrık olmak üzere- asıl işveren ait işyerinde geçmiş olarak değerlendirilmesinin mümkün değildir (Yargıtay 9. HD. 11.11.2008 gün, 2007/32535 E., 2008/30697 K.).
- Usulüne uygun olarak kurulan asıl işveren alt işveren ilişkisi bir çeşit yeniden yapılanma olup, fesih için geçerli nedeni oluşturabilir (Yargıtay 9. HD. 14.5.2007 gün, 2007/6066 E, 2007/14928 K.).
- Muvazaanın tespiti ile asıl işveren alt işveren arasındaki sözleşmenin iptali şeklinde bir dava açılmaz (Yargıtay 9. HD. 17.4.2007 gün, 2006/25736 E, 2007/11146 K.).
- İşçinin asıl işverenden alınan iş kapsamında ve değişen alt işverenlere ait işyerinde ara vermeden çalışması halinde işyeri devri kurallarına göre çözüme gidilmesi yerinde olur (Yargıtay 9. HD. 18.9.2008 gün, 2007/26306 E, 2008/23980 K.).
- Asıl işveren uygulaması işletmesel bir karardır. Alt işverenlik uygulamasına bağlı olarak istihdam fazlalığı meydana geldiğinde, işçilerin başka birimlerde değerlendirilmesine de imkan olmadığında geçerli nedenle fesih mümkündür (Yargıtay 9. HD. 15.9.2008 gün, 2008/1858 E, 2008/23530 K.).
- Asıl-alt işveren ilişkisinin muvazaalı olmadığı sonucuna varıldığı takdirde, feshin geçersizliği ve işe iade istemi alt işveren yönünden hüküm altına alınmalı, işe başlatmama tazminatı ve boşta geçen süre ücretinden ise her iki işveren birlikte sorumlu tutulmalıdır (Yargıtay 9. HD. 30.6.2008 gün, 2007/42762 E, 2008/18073 K.).

- İşin bir kısmının alt işverene bırakılması işletme içi geçerli fesih nedenlerindedir. İşletmesel kararlar ölçülülük ve tutarlılık denetimine tabidir (Yargıtay 9. HD. 30.6.2008 gün, 2008/1811 E, 2008/17975 K.).
- Yemekhane hizmetinin alt işverene verilmesi ile bu bölümde çalışan işçilerin istihdam fazlası olması sonucunu doğurur. Ancak söz konusu işletmesel karar tutarlılık ve ölçülülük denetimine tabi tutulmalıdır (Yargıtay 9. HD. 23.6.2008 gün, 2007/40979 E, 2008/17103 K.).

4. GEÇİCİ (ÖDÜNÇ) İŞ İLİŞKİSİ

Geçici iş ilişkisi, ödünç iş ilişkisi olarak da ifade edilmektedir. 4857 sayılı İşK.'da geçici iş ilişkisi kavramına yer verilmiştir. Bununla birlikte öğretide geçici iş ilişkisi kavramının isabetli bir deyim olmadığı ödünç iş ilişkisinin daha yerinde olduğu ifade edilmiştir. Bunun sonucunda deyim, Yargıtay kararlarına da ödünç iş ilişkisi olarak geçmiştir (Çankaya ve Çil, 2009, s.305).

Geçici (ödünç) iş ilişkisi iş dünyasında esneklik arayışlarının bir sonucu olarak ortaya çıkmıştır. Esneklik, kavram olarak değişikliklere ve farklılıklara uyum yeteneğini ifade etmektedir. İşverenler açısından esneklik temel amaç olarak, sektörel bazda gereksinim duyulan işgücünden üretim profiline uygun olarak yararlanma, gereken hallerde niceliksel ve niteliksel açıdan iş gücünde değişiklik yapabilme serbestisi olarak tanımlanmaktadır (Arslanoğlu, 2005, s.17, 26). Küreselleşme ile birlikte her geçen gün artan uluslararası rekabet ve teknolojideki hızlı gelişmeler esnek çalışma modellerini ortaya çıkarmıştır. Geçici (ödünç) iş ilişkisi esnek çalışma sistemlerine bir örneği teşkil etmektedir. Ödünç iş ilişkisi esneklik temeline dayanarak ortaya çıkan yeni tipteki iş ilişkilerinden bir tanesidir. Ödünç iş ilişkisi işçi istihdamında esnekliğin sağlanabilmesi için ihdas edilmiş esnek çalışma biçimlerinden ve son yıllarda oldukça sık kullanılanlardan bir tanesidir (Karakoyun, 2007, s. 22). Ödünç iş ilişkisi daha çok nitelikli işgücünün karşılanmasında tercih edilmektedir.

İşletmeleri geçici iş ilişkisine yönelten nedenler olarak şunlar gösterilmektedir:

- Bir şirketler grubu içinde (holding) yeni bir şirketin kuruluş ve faaliyete geçme aşamasında, yeni kurulan şirkette veya mevcut işyerinde ortaya çıkan sorunların giderilmesi için, holding; kendine bağlı ve güvenilir, deneyimli üst kademe yöneticisini geçici süreyle görevlendirebilmektedir.
- Bir şirketler grubunda üst kademe yöneticisi olmak üzere yetiştirilmek istenen işçi, geçici süre ile farklı faaliyetleri yürüten şirketlerin değişik

birimlerinde bilgi ve deneyim kazandırılmak amacıyla çalıştırılabilmektedir.

- Bu yolla işletmeler, işgücünü fazlasını işten çıkarmaksızın başkasına devredebilmekte, böylece yükünü hafifletmekte, kapasiteye göre çalışan işyerleri kalifiye elemanlarını her zaman muhafaza edebilmekte, ödünç alan işletmeler de geçici işgücü ihtiyaçlarını güven duydukları işletmelerden sağlayabilmektedirler.
- Ödünç çalıştırma yöntemiyle işçiyi fiilen çalıştıran işletme, işe alabileceği yedek işgücünü işe almaksızın hazır bulundurmaktadır. Ödünç çalışan işçi, kısa süreler için bürokratik düzenlemelerden kaçınılarak işe çağrılabilir. Yine piyasadan kolaylıkla bulunamayacak nitelikli işgücü bu yolla temin edilmektedir (Karakoyun, 2007, s. 23-24).

4.1. Geçici İş İlişkisi Kavramı

Geçici (ödünç) iş ilişkisinin ortak bir tanımına şimdiye kadar ulaşılamamıştır. Bunun nedeni geçici iş ilişkisinin farklı ülkelerde farklı uygulanabiliyor olmasındandır. Bununla birlikte literatür ve kanunlarda şimdiye kadar çeşitli geçici (ödünç) iş ilişkisi tanımları yapıldığı görülmektedir. Bunlara örnek olarak aşağıdaki tanımları verebiliriz.

- Ödünç iş ilişkisi; bir işverenin işletmesinde kendisine iş-hizmet sözleşmesiyle bağlı bir işçisini bu bağını sona erdirmeden işçinin de rızasını almak koşuluyla genelde muvakkat bir süre, başka bir işverenin yanında onun emir ve talimatları altında ve onun nam ve hesabına çalışmak üzere ücret karşılığında veya ücretsiz olarak vermesiyle oluşan üçlü bir ilişkidir (Günay, 2007, s.31-32).
- Öğretide ödünç iş ilişkisi, bir işverenin kendisine iş akdi ile bağlı olan bir işçisinin iş görme edimini onun da rızasını almak koşuluyla belirli ve geçici bir süre için diğer bir işverenin emrine vermesidir (Çankaya ve Çil, 2009, s.305).

- İşveren, devir sırasında yazılı rızasını almak suretiyle bir işçiyi; holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde veya yapmakta olduğu işe benzer işlerde çalıştırılması koşuluyla başka bir işverene iş görme edimini yerine getirmek üzere geçici olarak devrettiğinde geçici iş ilişkisi gerçekleşmiş olur (4857 sayılı İş Kanunu m.7).

Ödünç iş ilişkisi, bir işverenin kendi işçisini, işçinin de rızasıyla işgörmeye edimini yanında ve yönetimine bağlı biçimde yerine getirmek üzere nispeten geçici/kısa bir süre için bir başka işverene vermesiyle oluşur (Akyiğit, 2008, s. 130, 132-133). Ödünç iş ilişkisinde, ikinci bir işveren de iş ilişkisinde rol alır. Böylece üçlü ya da üç köşeli ilişkinin bir arada olduğu bir iş hukuku ilişkisi oluşur (Günay, 2007, s.25). Ödünç iş ilişkisi, kendi içinde üçlü bir iş ilişkisini barındırmaktadır (Güler, 2007-2008, s. 90). Bu üçlü ilişki tipi, bir işverenin kendi işçisinin, aralarında kurulu bulunan iş sözleşmesi kapsamında ifa etmekle yükümlü olduğu iş görme edimini, başka bir işverenle yapılan sözleşme gereğince o işverene karşı yerine getirmesi amacıyla geçici olarak devredilmesiyle oluşmaktadır (Arslanoğlu, 2005, s.55-56). İşçi, iş sözleşmesi devam etmekle beraber, bu sözleşmeye göre üstlendiği işin görülmesini iş sözleşmesine geçici iş ilişkisi kurulan işverene karşı yerine getirmekle yükümlü olmaktadır (Şafak, s. 18-19). *“Bu üçlü ilişkide kendi çalıştırdığı işçisini geçici olarak başka bir işverene veren işverene “ödünç veren”, bu işverenden geçici olarak işçi ödünç alan işverene “ödünç alan” ve en sonunda geçici olarak kendi işvereni tarafından başka bir işverene ödünç olarak verilen işçiye de “ödünç işçi” denilmektedir. Burada ödünç veren işverenle ödünç alan işveren arasında kurulan ilişki ödünç sözleşmesi veya ödünç işçi verme sözleşmesi olarak adlandırılırken, ödünç veren işveren ile ödünç verilen işçi arasındaki ilişkide “hizmet akdi ilişkisi” olarak adlandırılmaktadır. Ödünç işçi ile işçiyi geçici olarak ödünç alan işveren arasındaki ilişki ise, iş hukukuna ait hususiyetler taşıyan sözleşme benzeri bir hukuki ilişki olarak adlandırılmaktadır.”* (Günay, 2007, s.25-26). Sonuç itibariyle ödünç iş ilişkisi kurulması ile işçinin başka bir işverene ait işyerinde çalışması mümkün olmaktadır (Yargıtay 9. HD. 27.9.2007 gün, 2006/37441 E, 2007/28505 K.).

Geçici iş ilişkisinde, bir işverene bağlı olarak çalışan işçi bir başka işveren veya işverenlerin işyerlerinde kısa bir süre için ve süreksiz olarak çalışmak üzere ödünç verilmektedir (Karakoyun, 2007, s. 22). Geçici iş ilişkisi altı ayı geçmemek üzere yazılı olarak yapılmakta ve gerektiğinde en fazla iki defa yenilenebilmektedir (İş K. 7/2). İki kez yenilendikten sonra aynı işçiyle yeni bir geçici iş sözleşmesi yapılamamaktadır (Prim Tahsilat Daire Başkanlığı, 2008, s. 2).

Geçici iş ilişkisi, üçlü bir iş ilişkisini içermektedir (Karakoyun, 2007, s. 22). Geçici iş ilişkisinde üç ayrı hukuksal örgü bir arada bulunmaktadır. Bunlar şunlardır:

1. Ödünç veren işveren ile ödünç verilen işçi arasında iş sözleşmesi ilişkisi bulunmaktadır.
2. Ödünç veren işveren ile ödünç alan işveren arasında, işgücünün geçici olarak verilmesini öngören işçi sağlama (temini-devri) sözleşmesi yapılmaktadır.
3. Ödünç verilen işçi ile ödünç alan işveren arasında hukuki bir ilişki oluşmaktadır (Arslanoğlu, 2005, s.56-57).

Ödünç iş ilişkisinde işçi sözleşmeye göre üstlendiği işin görülmesini iş sözleşmesine geçici iş ilişkisi kurulan işverene karşı yerine getirmekle yükümlü olmaktadır (Şafak, s. 18-19).

Ödünç iş ilişkisi kanunlarımıza 4857 sayılı İş Kanunuyla girmiş olup, bu İş K.'da ödünç iş ilişkisi kavramına açıkça yer verilmiş ve bu konuda ayrıntılı hükümler yer almaktadır (Uçum, 2008, s.100). Ödünç iş ilişkisi ülkemizde 4857 sayılı İş Kanunu ile yasal çerçeveye kavuşturulmuştur. Ülkemizde uzun yıllar “ödünç iş ilişkisi” olarak anılan bu ilişki “Geçici İş İlişkisi” adı altında 4857 sayılı İş Kanununun 7'inci maddesinde düzenlenmiştir (Karakoyun, 2007, s. 60). İş Kanununun 7'inci maddesi şöyledir:

“İşveren, devir sırasında yazılı rızasını almak suretiyle bir işçiyi; holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde veya yapmakta olduğu işe benzer işlerde çalıştırılması koşuluyla başka bir işverene iş görme edimini yerine getirmek üzere geçici olarak devrettiğinde geçici iş ilişkisi gerçekleşmiş olur. Bu

halde iş sözleşmesi devam etmekle beraber, işçi bu sözleşmeye göre üstlendiği işin görülmesini, iş sözleşmesine geçici iş ilişkisi kurulan işverene karşı yerine getirmekle yükümlü olur. Geçici iş ilişkisi kurulan işveren işçiye talimat verme hakkına sahip olup, işçiye sağlık ve güvenlik risklerine karşı gerekli eğitimi vermekle yükümlüdür. Geçici iş ilişkisi altı ayı geçmemek üzere yazılı olarak yapılır, gerektiğinde en fazla iki defa yenilenebilir.

İşverenin, ücreti ödeme yükümlülüğü devam eder. Geçici iş ilişkisi kurulan işveren, işçinin kendisinde çalıştığı sürede ödenmeyen ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden işveren ile birlikte sorumludur.

İşçi, işyerine ve işe ilişkin olup kusuru ile sebep olduğu zarardan geçici iş ilişkisi kurulan işverene karşı sorumludur. İşçinin geçici sözleşmesinden aksi anlaşılmıyorsa, işçinin diğer hak ve yükümlülüklerine ilişkin bu Kanundaki düzenlemeler geçici iş ilişkisi kurulan işverenle olan ilişkisine de uygulanır.

İşçiyi geçici olarak devralan işveren grev ve lokavt aşamasına gelen bir toplu iş uyuşmazlığının tarafı ise, işçi grev ve lokavtın uygulanması sırasında çalıştırılmaz. Ancak, 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanununun 39 uncu maddesi hükümleri saklıdır. İşveren, işçisini grev ve lokavt süresince kendi işyerinde çalıştırmak zorundadır.

Toplu işçi çıkarmaya gidilen işyerlerinde çıkarma tarihinden itibaren altı ay içinde toplu işçi çıkarmanın konusu olan işlerde geçici iş ilişkisi gerçekleşmez.”

Geçici iş ilişkisi üç köşeli hukuki bir ilişki olup, taraflar arasında geçici iş ilişkisi kurulduğunda, tarafları bağlayıcı nitelikteki hukuki sonuçlar da kabul edilmiş olmaktadır (Çırak, 2006, s.25).

4857 sayılı İş Kanunu gereğince ödünç verilen işçi geçici iş ilişkisi kurulan işverene karşı üstlendiği işin yapılmasını yerine getirmekle yükümlü olmaktadır. Öte yanda geçici iş ilişkisi kurulan işveren de işçiye talimat verme hakkına sahip olmakta, yine işçiye sağlık ve güvenlik risklerine karşı gerekli eğitimi vermekle yükümlenmektedir. Geçici iş ilişkisi altı ayı geçmemek üzere yazılı olarak yapılmakta ve gerektiğinde en fazla iki defa yenilenebilmektedir. İşverenin, ücreti ödeme yükümlülüğü devam etmektedir. Geçici iş ilişkisi kurulan işveren, işçinin kendisinde çalıştığı sürede ödenmeyen ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden işveren ile birlikte sorumlu olmaktadır. İşçi de, işyerine ve işe ilişkin kusuru ile sebep olduğu zararlardan geçici iş ilişkisi kurulan işverene karşı sorumlu olmaktadır (İşK. m.7).

Ödünç iş ilişkisinin unsurları şunlardır:

- Ödünç iş ilişkisi üçlü bir ilişkidir. Yani birden fazla hukuki ilişkinin yer aldığı kompleks bir hukuki ilişkidir.
- Ödünç verilen işçinin hizmet sözleşmesi, ödünç veren işverenle devam etmektedir.
- İşçi, ödünç alan işverenin emir ve talimatları altında onun nam ve hesabına çalışmaktadır.
- Ödünç iş ilişkisi muvakkat süreli bir iş ilişkisidir.
- Ödünç veren işverenin, ücret ödeme borcu devam etmektedir.
- İşçinin ödünç veren işverene karşı itaat ve sadakat borcu vs. devam etmektedir.
- Ödünç alan işverenin ödünç işçiyi gözetme ve eşit davranma borcu vardır.
- İşçiyle, ödünç alan işveren arasında hizmet sözleşmesine benzer bir ilişki vardır.
- İki işveren arasında ekonomik bir menfaat söz konusu değildir, işçi karşılıksız bir şekilde geçici olarak devredilmektedir (Günay, 2007, s.32-33).

Yargıtay 9. HD. bir kararında ödünç iş ilişkisinden söz edilebilmesi için ödünç veren işverenin o işçiyi çalıştırabileceği bir işyerinin bulunması gerektiği yönünde karar almıştır (Yargıtay 9. HD. 30.10.2006 gün, 2006/7795 E, 2006/28437 K.).

Ödünç iş ilişkisi nispi bir süreklilik göstermekte ve ilişki ödünç süresi boyunca devam etmektedir. Ödünç iş ilişkisinde gaye işçinin yararlananın yanında, işçisi olmaksızın geçici süreyle çalışmasıdır. Ödünç iş ilişkisinde, ödünç veren işverenle ödünç alan işveren arasındaki ilişki iş sözleşmesi ilişkisi değildir. Ödünç iş ilişkisinde ödünç veren işveren, ödünç alan işverenle işçi arasında iş sözleşmesi

kurulmaması amacıyla işçi verir. Ödünç alan işverenin ve işçinin düşüncesi de bu yönde olur. Yargıtay 9. HD. bir kararında taraflar arasında imzalanan “ödünç iş ilişkisi” başlıklı sözleşmeye rağmen işçinin aynı yerde çalışmasını sürdürmesi halinde geçici iş ilişkisinden söz edilemeyeceği yönünde karar almıştır (Yargıtay 9. HD. 22.3.2005 gün, 2004/15131 E, 2005/9393 K.). Yargıtay 9. HD. 16.06.2008 günlü kararında da geçici iş ilişkisinde sürenin bitiminde ödünç alan işyerinde çalışmaya devam eden işçinin ödünç alanın işçisi olacağı yönünde karar vermiştir (Yargıtay 9. HD. 16.6.2008 gün, 2007/41042 E, 2008/15622 K.).

Geçici iş ilişkisinde, ödünç veren işveren ile ödünç verilen işçi arasındaki bireysel iş sözleşmesi sona ermemekte; ancak işçi hizmet edimini devreden işverene karşı değil, devredilen işverene karşı yerine getirmektedir (Karakoyun, 2007, s. 22-23). Ödünç iş ilişkisinde asıl amaç yararlanacak işverene işçi temin etmek olup, ödünç işçilere talimat verme yetkisi ve yönetim hakkı geçici bir süre ile yararlanan işverene geçer. Ödünç iş ilişkisinde işçinin yaptığı iş, ödünç verenin değil bizzat kendisinin borcu olan iştir. Ödünç iş ilişkisinde ödünç veren, ödünç işçinin kötü ifasından sorumlu olmamakla birlikte seçiminden sorumludur.

Ödünç iş ilişkisinin ilk uygulaması Alman çalışma hukukunda görülmüştür. Daha sonra diğer Avrupa ülkelerinde küçük farklılıklar olmakla beraber genelde benzer şekilde uygulanmıştır. Avrupa Birliği Parlamentosu, 20 Ekim 2008 tarihinde ödünç iş ilişkisine dayalı olarak çalışanların ilk işe girdikleri günden itibaren kullanıcı işletmedeki emsal işçiye nazaran eşit eşlem görmesini sağlayan 2008/104/EC sayılı “Ödünç İş İlişkisi”ne ilişkin Avrupa Birliği yönergesini kabul etmiştir (Usen, 2010, s. 169). Ödünç iş ilişkisinin özellikle AB ülkelerinde yasalar kapsamında ve toplu iş sözleşmeleri ile uygulandığı görülmektedir. Bu sayede dünya yüzünde binlerce işçiye yeni iş kapıları doğmaktadır. Ödünç iş ilişkisi ülkemiz açısından yeni bir kurumdur, ancak bu iş ilişkisi modeli ülkemizde de hızla gelişmekte ve yayılmaktadır.

Tablo.2. AB Üyesi Ülkelerdeki Geçici İş İlişisine Yönelik Düzenlemelerin Özeti

Ülke	Geçici Büronun İzin Yükümlülüğü	İzin Veren Makam	Azami Geçici İş İlişkisi Süresi	Diğer Sınırlamalar	Eşit Davranma İlkesi	Ücret	İş Sağlığı ve Güvenliği
Almanya	Var	Eyalet İş Kurumları	01.01.2004'ten İtibaren Sınırsız	İnşaat Sektöründe Sınırlama	01.01.2004'ten İtibaren Geçerli	01.01.2004'ten 6. Haftadan, (TİS ile Başka Şekilde Düzenlenmezse) Karşılaştırılabilir Ücret	Sorumluluk Geçici İşverenidir
Fransa	Var	Bölgesel Yetkili Inspecteur du Travail	Temel: 18 Ay, İstisna: 9-24 Ay	Bir işçiyi temsil etme, geçici olarak iş hacminin artması, sezonluk işler	Evet	Karşılaştırılabilir Ücret	Sorumluluk Geçici İşverenidir
İtalya	Kayıt Zorunluluğu	Çalışma Bakanlığı Listesi	24 Ay (4 kez yenilenme dahil)	Üretimin artma ihtiyacı, Projenin hayata geçirilmesi, Belirli vasıflar	Evet	Karşılaştırılabilir Ücret	Sorumluluk Geçici İşverenidir
Belçika	Var	Bölgesel İdare	12 Ay (Duruma göre Sınırsız veya 1-3 ay)	Bir işçinin yerine geçme, İş hacminin olağan dışı artmasında olağan dışı işlerin yerine getirilmesinde	Evet	Karşılaştırılabilir Ücret	Geçici İşverenin Diğer İşçileriyle Aynı Haklar
Hollanda	Yok	-	Sınırsız	-	Evet	Temel: Karşılaştırılabilir Ücret, İstisna: Asgari Ücret	Geçici İşverenin Diğer İşçileriyle Aynı Haklar
Lüksemburg	Var	Çalışma Bakanlığı ve Orta Ölçekli İşletmeler Bakanlığı	Temel: 12 Ay, İstisna: Sınırsız	-	Evet	Karşılaştırılabilir Ücret	Geçici İşverenin Diğer İşçileriyle Aynı Haklar
Birleşik Krallık	Yok	-	Sınırsız	-	Düzenleme Yok	Asgari Ücretli Talep Hakkı	Sorumluluk Geçici İşverenidir
İrlanda	Var	Çalışma Bakanlığı	Sınırsız	-	Geçici işverenin yanında en az bir yıl	Geçici işverenin yanında en az bir yıl çalışanlar	Sorumluluk Geçici İşverenidir (İş İle Eser

					çalışanlar için	için	Sözleşme-si Farkı)
Danimarka	Yok	-	-	-	Evet	-	Sorumlu-luk Geçici İşveren-in-dir
Yunanistan	-	Çalışma ve Sosyal Sigortalar Bakanlığı	Sınırsız	-	Evet	-	Geçici İşverenin Diğer İşçileriyle Aynı Haklar
İspanya	Var	Çalışma ve Sosyal Güvenlik Müdürlüğü veya Özerk bir topluluğun ilgili birimi	Önceden belirlenemeyen işlerde 6 ay ve sürekli bir iş alanının ikamesinde 3 ay	Üretimin artırılması, Proje kapsamında geçici iş ilişkisi kurulması, Belirli süreli bir işin ikame edilmesi	-	Karşılaştırılabilir Ücret	Sorumlu-luk Geçici İşveren-in-dir
Portekiz	-	Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı	Sezonluk Çalışmalarda 6 Ay, İstihdam açıklarında geçişlerde 12 ay, talep artışlarında 12 ay uzatma	-	Evet	Karşılaştırılabilir Ücret	Sorumlu-luk Geçici İşveren-in-dir
Avusturya	Ruhsat Zorunlu-luğu	Eyalet	Sınırsız (Yönetme-likle sınırlanabi-lir)	-	Evet	Karşılaştırılabilir Ücret	Geçici büro bireysel, geçici işveren teknik
Finlandiya	Yok	-	Sınırsız	Belirli Sektörlerde Sınırlama	Düzenleme Yok	Düzenleme Yok	Hüküm Yok
İsveç	Yok	-	Sınırsız	-	Evet	Evet	Sorumlu-luk Geçici İşveren-in-dir

Kaynak: Çırak, C.A. (2006). *Türk İş Hukukunda ve Avrupa Birliği Hukukunda Geçici İş İlişkisi*. Yayınlanmamış Master Tezi, Gazi Üniversitesi, s.89-90.

4.2. Geçici İş İlişkisinin Unsurları

Geçici iş ilişkisinin çeşitli unsurları vardır. Geçici iş ilişkisinin unsurlarından bazıları aşağıda ayrıntılı olarak açıklanmaktadır.

4.2.1. İşçinin Benzer İşlerde Çalıştırılması

4857 sayılı İş Kanununun m.7 giriş kısmında işçinin ödünç olarak nerelere verilebileceği düzenlenmektedir. Buna göre: "...İşveren, devir sırasında yazılı rızasını almak suretiyle bir işçiyi; holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde veya yapmakta olduğu işe benzer işlerde çalıştırılması koşuluyla başka bir işverene iş görme edimini yerine getirmek üzere geçici olarak devrettiğinde geçici iş ilişkisi gerçekleşmiş olur."

Kanun'un bu düzenlemesinden işçinin herhangi bir işverene geçici olarak devredilebileceği, ancak işçi geçici olarak:

i) Holding bünyesi içinde veya,

ii) Aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerine geçici olarak verilecekse bu takdirde yapmakta olduğu iş ile geçici olarak yapacağı iş arasında herhangi bir benzerlik aranmayacağı, yani istenilen herhangi bir işte çalıştırılabileceği

ifade edilmektedir. Ancak, geçici iş ilişkisi aynı holding veya şirketler topluluğu dışında tamamen başka bir işverenle kurulduğu zaman işçinin devredildiği işyerinde daha önce yapmakta olduğu işe benzer bir işte çalıştırılması koşulu aranacağı da belirtilmektedir (Güler, 2007-2008, s. 93).

Yargıtay 9. HD. bir kararında iş sözleşmesinde yazılı olan işçinin başka bir işverene ait işyerinde çalıştırılabileceği şeklinde kurala geçerlilik tanınamayacağı yönünde karar almıştır (Yargıtay 9. HD. 26.12.2006 gün, 2006/30168 E, 2006/34624 K.).

4.2.2. İşçinin Yazılı Onayının Alınması

Bir geçici iş ilişkisinin kurulabilmesi, bu ilişkide devredilen işçinin devir tarihinde yazılı rıza vermesiyle olabilmektedir. Geçici iş ilişkisinin kurulabilmesi için işçinin yazılı onayanın alınma şartı bulunmaktadır. Geçici iş ilişkisi kurulacaksa bu ilişkide devredilen işçi devir tarihinde yazılı rıza vermek zorundadır (Güler, 2007-2008, s. 92). 4857 sayılı İş Kanunu m.7 de "...devir sırasında, işçinin yazılı rızasını alma.." ibaresi yer almaktadır.

Geçici iş ilişkisinde işçinin rızası olmadan başka bir işverene ait işyerinde görevlendirilmesi mümkün olmamaktadır. Bu çalışma koşullarında değişiklik sayılmaktadır (Yargıtay 9. HD. 12.3.2007 gün, 2006/35805 E, 2007/6303 K.). Bu konuda üzerinde durulması gereken iki önemli husus bulunmaktadır. Birincisi; işçinin iş sözleşmesinin, yalnızca geçici iş ilişkisine rıza göstermediği için, işveren tarafından haklı nedenle derhal veya geçerli sebeple feshedilemeyeceğidir. Çünkü, işçi söz konusu ilişkiyi kabul etmek zorunda değildir. İkincisi; işçinin onayının yazılı olarak ve devir esnasında alınmasının zorunlu tutulmuş olmasıdır (İşK, md.7/D). Yazılı olmayan veya iş sözleşmelerine başlangıçta konulan işçinin rızasına ilişkin onayların herhangi bir geçerliliği bulunmamaktadır.

Yargıtay da bu yönde kararlar almaktadır. Örneğin Yargıtay 9. HD. de 17.01.2006 tarihinde alınan bir kararda işçinin yazılı izni olmadıkça geçici iş ilişkisi kurulamayacağı yönünde bir karar çıkmıştır (Yargıtay 9. HD. 17.1.2006 gün, 2005/38395 E, 2006/21 K.). Yargıtay 9. HD. başka bir kararında da geçici iş ilişkisinde işçinin rızasının devir anında aranması gerektiği yönünde karar almıştır (Yargıtay 9. HD. 26.12.2006 gün, 2006/30168 E, 2006/34624 K.).

4.2.3. İlişkinin Geçici Olarak Kurulması

Ödünç iş ilişkisi muvakkat (geçici) süreli bir iş ilişkisidir (Güler, 2007-2008, s. 91). Geçici iş ilişkisinde ilişki geçici olarak kurulmaktadır. Bu, bu üçlü ilişki türünün karakteristik bir özelliğini oluşturmaktadır. Geçici iş ilişkisinde, belirli bir

süreliliğine ödünç alanın işyerinde çalışan işçi sonra geri dönmektedir. Geçici iş ilişkisinde sürenin bitiminde ödünç alan işyerinde çalışmaya devam eden işçi ödünç alanın işçisi olmaktadır (Yargıtay 9. HD. 16.6.2008 gün, 2007/41042 E, 2008/15622 K.).

4857 sayılı İş Kanununda ayrıntılı olarak ele alınan hükümlerle (İşK, md.7/II), eski İş Kanununda herhangi bir madde bulunmaması nedeniyle ortaya çıkmış olan geçici iş ilişkisinin ne kadar süreyle kurulabileceği tartışmalarına son nokta konulmuştur.

Geçici iş ilişkisi adı altında gerçekte daimi (sürekli) işçi çalıştırılmasının önüne geçilmek istenmiştir. Bu amaçla geçici iş ilişkisi süresi (iki defa yenilendiği durumlarda) azami on sekiz ayla sınırlandırılmıştır. Yargıtay da bir kararında işçinin 10 yıl süreyle ödünç iş ilişkisi kapsamında çalıştırılmasının mümkün olamayacağı yönünde karar açıklamıştır (Yargıtay 9. HD. 16.10.2006 gün, 2006/17686 E, 2006/27302 K.).

Geçici iş ilişkisi altı aydan fazla bir süreliğine yapılamamakta ve gerektiğinde en fazla iki defa uzatılabilmektedir. Uzatma toplamları da on sekiz ayı yani bir buçuk yılı geçememektedir (Güler, 2007-2008, s. 93).

Geçici iş ilişkisinde işçi ödünç alanın işyerinde geçici bir süreliğine çalışır. Yargıtay 9. HD. de aldığı bir kararında, ödünç iş ilişkisinde işçinin ödünç veren işverenin işçisi olduğu yönünde karar almıştır (Yargıtay 9. HD. 12.10.1998 gün, 1998/11704 E, 1998/14289 K.).

4.3. Geçici İş İlişkisi Türleri

Geçici iş ilişkisinin dünyada genel kabul görmüş iki türü bulunmaktadır. Bunlar “gerçek geçici iş ilişkisi” ile “gerçek olmayan geçici iş ilişkisi”dir. Bu ikisi arasındaki ayrım noktasını işçinin, ödünç veren işveren tarafından işe alınırken istisnai durumlarda mı, yoksa kural olarak mı bir başkasına ödünç verilmek üzere işe alındığı oluşturmaktadır. Gerçek ve gerçek olmayan geçici iş ilişkileri ile ilgili açıklayıcı bilgilere aşağıdaki metinde yer verilmektedir.

4.3.1. Gerçek Geçici İş İlişkisi

Gerçek geçici iş ilişkisi, “kazanç amacı güdülmeyen”, “alelade”, “meslek edinilmemiş” veya “yalın anlamda” geçici ilişkisi olarak da adlandırılmaktadır. Gerçek geçici iş ilişkisi işçi açısından istisnai bir durumu oluşturmaktadır. Uygulaması yaygın değildir. Bununla birlikte 4857 sayılı İş Kanununda sadece bu geçici iş ilişkisi düzenlenmiştir (İş.K.m.7).

Gerçek geçici iş ilişkisi işverenin kural olarak kendi işyerinde çalıştırmak üzere işe almakla beraber çeşitli nedenlerden dolayı işçinin de onayını almak şartıyla geçici bir süreyle bir başka işverenin emrine vermesi şeklinde tezahür etmektedir (Günay, 2007, s.38).

Gerçek geçici iş ilişkisi, bir işverenin normalde (kural olarak) kendi yanında çalışan işçisini işçinin de rızasıyla (bir karşılık elde ederek veya etmeyerek) işgörme edimini ödünç alanın yanında ve yönetimine tabi olarak yerine getirmek üzere nispeten kısa bir süre için bir başka işverene vermesidir. Bu noktada işverenin amacı önem kazanmaktadır. *“Eğer işveren kendisine iş sözleşmesiyle bağlı olan işçisini yalnızca istisnai durumlarda başka bir işverenin yanına çalışmaya gönderiyorsa, burada işverenin kazanç amacı güdüp gütmeyeceğine bakılmaz. Yani, işveren işçisini esas olarak yanında çalıştırmak üzere işe almışsa, gerçekleşecek herhangi bir geçici iş ilişkisi gerçek anlamda olur.”* (Çakır, 2006, s.29).

4.3.2. Gerçek Olmayan Geçici İş İlişkisi

Gerçek olmayan geçici iş ilişkisi “kazanç amaçlı”, “mesleki anlamda”, “profesyonel” geçici iş ilişkisi veya “geçici büro çalışması” olarak da adlandırılmaktadır. Gerçek olmayan geçici iş ilişkisinde işçiler kural olarak bir başka işveren yanında çalıştırılmak üzere, orada çalıştırılacakları süreyle sınırlı olarak işe alınmaktadırlar. 4857 sayılı İş Kanununda gerçek olmayan geçici iş ilişkisine yer verilmemiştir.

Gerçek olmayan ödünç iş ilişkisi, bir işverenin, işyerini, kazanç elde etmek üzere ticari gayeyle işçi ödünç vermeye tahsis etmesi olarak ifade edilmektedir. Gerçek olmayan ödünç iş ilişkisinde işveren, işçiyi başka işverenlere ödünç vermek üzere işe almakta ve bundan kazanç elde etmektedir (Günay, 2007, s.43).

Gerçek olmayan geçici iş ilişkisinde işçi (kural olarak yahut) sırf başkasına ödünç verilmek üzere işe alınmaktadır. Uygulamalarında çoğu zaman ödünç veren bir işyerine sahip değildir.

Gerçek olmayan geçici iş ilişkisinin belli başlı unsurları şunlardır:

- İşçi ödünç verme faaliyeti meslek edinilmiş şekilde yapılmaktadır.
- Ödünç veren işveren, işçiyle sırf başkasına ödünç vermek üzere iş akdi yapıp, işçiyi bu amaçla işe almaktadır.
- İşçi, ödünç veren işverenin yanında üretim yapan bir işyeri olmadığından, hemen hemen hiç çalışmamaktadır.
- Ödünç veren işverenin, işçi verme faaliyetinin meslek olarak yapıldığının anlaşılabilmesi için, bunun ödünç veren işverenin temel ekonomik faaliyeti olarak değerlendirilebilecek şekilde az çok belli bir süre devam etmesi, yani süreklilik arz etmesi gerekmektedir.
- Ödünç veren işveren, bu faaliyetini ekonomik bir menfaat karşılığında yürütmektedir.
- Ödünç veren işveren, bu ödünç işçi verme faaliyetini genellikle küçük bürolarda gerçekleştirmektedir (Günay, 2007, s.43-44).

4.4. Geçici İş İlişkisinin Tarafları Arasındaki Hukuki İlişkiler

Geçici iş ilişkisinin tarafları terminolojide farklı isimlerle anıldığı görülmektedir. Örneğin işveren için kullanılan bazı terimleri ödünç veren işveren, işçiyi geçici olarak devreden işveren, iş sözleşmesinin tarafı olan işveren vb. oluşturmaktadır. Aynı durum işçi ve geçici işveren için de geçerli olmaktadır. Şöyle ki işçi için, ödünç işçi, geçici işçi, vb. terimler kullanılırken, geçici işveren için de

ödünç alan işveren, geçici iş ilişkisi kurulan işveren, işçiyi geçici olarak devralan işveren, yararlanan vb. terimler kullanılabildiği görülmektedir.

Geçici iş ilişkisi, işçinin sözleşmeye göre üstlendiği işin görülmesini iş sözleşmesine geçici iş ilişkisi kurulan işverene karşı yerine getirmeyi kabul etmesiyle gerçekleşmektedir. Devir sırasında işçinin yazılı rızası alınmaktadır (Şafak, s. 18). Geçici iş ilişkisinde işçinin rızası hilafına başka bir işverene ait işyerinde görevlendirilmesi mümkün değildir. Bu durum çalışma koşullarında değişiklik sayılmaktadır. Yargıtay 9. HD. de bu yönde bir karar alınmıştır (Yargıtay 9. HD. 12.3.2007 gün, 2006/35805 E, 2007/6303 K.).

Geçici iş ilişkisi, işçinin asıl işverenle olan iş sözleşmesini ortadan kaldırmaz. Geçici iş ilişkisinde ödünç verilen işçinin iş sözleşmesi, ödünç veren işverenle devam eder (Güler, 2007-2008, s. 91). Geçici iş ilişkisinin taraflarından işveren ile işçi arasında hukuki yönden bir iş sözleşmesi bulunduğu ve bu sözleşmenin geçici iş ilişkisi süresince de devam ettiği tartışmasızdır (İŞK, mad. 7/I). İşveren ile işçi arasında bir iş ilişkisi olduğunun kabulü; hem geçici iş ilişkisinin bir ön şartı hem de bu ilişkiyi *iş aracılığından* ayıran en önemli farktır. Söz konusu iki taraf arasındaki hukuki ilişkinin, daha en baştan iş sözleşmesi olarak başlaması; gerçek geçici iş ilişkisinden ziyade gerçek olmayan geçici iş ilişkisi için çok daha önemlidir. Çünkü, gerçek geçici iş ilişkisi kurulurken zaten işçinin yazılı rızasının alınması kanuni bir zorunluluktur (İK, mad. 7/I). Oysa, gerçek olmayan geçici iş ilişkisiyle ilgili hiçbir düzenleme bulunmadığından işçiler mağdur duruma düşürülebilmektedirler.

İşveren ile geçici işveren arasındaki hukuki ilişkiye, 4857 sayılı İş Kanunu yürürlüğe girmeden önce pek çok isim verilmiştir. Bu ilişkinin kanuni adı artık geçici sözleşmedir. Bu ilişkideki en tartışmalı süreç geçici sözleşmenin hukuki niteliğinin belirlenmesi konusunda yaşanmaktadır. Halihazırda tam olarak bir fikir birliğine varılamamış olan bu tartışma konusu üçüncü kişi yararına sözleşme, alacağın temliki, temsil, sözleşmeye katılma, sözleşmenin kısmen üstlenilmesi, kira, iş aracılığı görüşmeleri ile açıklanmaya çalışılmaktadır. Fakat savunulan bütün görüşler incelendiğinde geçici sözleşmenin hiçbirisiyle bire bir örtüşmediği sonucu ortaya çıkmaktadır. Zaten 4857 sayılı İş Kanununda söz konusu sözleşme için ayrı bir madde düzenlenmesi ve bu sözleşmenin Borçlar Kanunu(BK.)ndaki alacağın temliki

hükümlerine tabi olduğunun söylenmesi, geçici sözleşmenin kendine özgü bir sözleşme olduğunu göstermektedir.

İşçi ile geçici işveren arasındaki hukuki ilişki, üç köşeli geçi iş ilişkisinin alt ikili ilişkilerinden en tartışmalı olanını oluşturmaktadır. Çünkü işveren ile işçi arasında bir iş sözleşmesi bulunduğu ve işveren ile geçici işveren arasında geçici sözleşme bulunduğu kanunen tescil edilmiş olmasına rağmen işçi ile geçici işveren arasında ne tür bir hukuki ilişki olduğu halen açıklığa kavuşturulmuş değildir. Yargıtay 9. HD. bir kararında, hizmet alım sözleşmesi ile işçi çalıştırılması halinde taraflar arasında asıl işveren-alt işveren ilişkisinin değil, ödünç iş ilişkisinin kurulmuş olacağına karar vermiştir (Yargıtay 9. HD. 14.11.2005 gün, 2005/32448 E, 2005/35927 K.).

İşçi ile geçici işveren arasında bir iş sözleşmesi bulunmamaktadır. Zaten tarafların amacı da bir iş sözleşmesi kurulmasına yönelik değildir. Bununla birlikte bu, taraflar arasında hiçbir hukuki ilişki olmadığı anlamına da gelmemektedir. Taraflar arasında geçici işverenin yönetim hakkının ve işçiyi gözetme borcunun varlığı, buna karşılık işçinin işgörme borcunu geçici işverenin yanında yerine getirmesi ve sadakat borcunun bulunması karşısında en azından iş sözleşmesine benzer hukuki bir ilişkiden söz edilebilmektedir.

4.5. Geçici İş İlişkisinde Tarafların Hak ve Yükümlülükleri

Bu kısımda geçici iş ilişkisinin taraflarını oluşturan işveren, işçi ve geçici işverenin hak ve yükümlülüklerinden bahsedilecektir.

4857 sayılı İş Kanununun yedinci maddesinin ilk fıkrasındaki “iş sözleşmesi devam etmekle beraber” ibaresi, geçici iş ilişkisindeki taraflardan işveren ile işçi arasında iş sözleşmesinden kaynaklanan aktif bir iş ilişkisi bulunduğunu göstermektedir. O halde işverenin mevcut iş sözleşmesinden kaynaklanan yükümlülükleri devam etmektedir. Bunlardan geçici iş ilişkisiyle de bağlantılı olanlar şunlardır:

- İşverenin, işçiye ücretini ödeme yükümlülüğü devam eder.

- İşverenin, işçiyi gözetme borcu devam etmektedir.
- İşveren, işçinin sosyal sigorta primlerinin yatırılmasından yine sorumludur (Şafak, s. 19).
- İşverenin, şartlı ve sınırlı olarak uygulanabilir nitelikte de olsa işçiye karşı eşit işlem yapma borcu vardır.
- Ve işveren, geçici işverenin işyerinde grev veya lokavt uygulanması halinde; işçisini o süre boyunca kendi işyerinde çalıştırmak zorundadır (Güler, 2007-2008, s. 91-92, 94).

Geçici iş ilişkisinde ödünç veren işverenin, ücret ödeme borcu devam etmektedir (Güler, 2007-2008, s. 91). Geçici iş ilişkisinde ücret ödeme borcu, aralarında iş sözleşmesi devam eden ödünç veren işverene aittir. Ancak işçi rıza gösterirse, ücret ödeme borcu geçici olarak ödünç alana da geçebilmektedir (Karakoyun, 2007, s. 23). Geçici iş ilişkisi kurulan işveren, işçinin kendisinde çalıştığı sürede ödenmeyen ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden işveren ile birlikte sorumlu olmaktadır (İş K.7/3) (Prim Tahsilat Daire Başkanlığı, 2008, s. 2).

Geçici iş ilişkisi sözleşmesinin her şeyden önce yasaya uygun tesis edilmiş olması gerekmektedir. Bu çok önemli bir hususu oluşturmaktadır. Çünkü, geçici iş ilişkisi sözleşmesi yasaya aykırı şekilde tesis edildiğinde, işçinin gerçek işverene işe iadesine karar verilmektedir (Yargıtay 9. HD. 15.5.2006 gün, 2006/11624 E, 2006/13890 K.). Yargıtay 9. HD. nin bir kararında yine geçici iş ilişkisinin varlığı halinde her iki işveren hakkında işe iade kararı verilemeyeceği yönünde karar açıklamasında bulunulmuştur (Yargıtay 9. HD. 19.6.2006 gün, 2006/14773 E, 2006/17530 K.).

Geçici iş ilişkisinde birinci işveren işçiden işin görülmesini talep hakkını işçinin rızasını da almak üzere geçici süreliğine ikinci işverene devretmektedir (Karakoyun, 2007, s. 23). Geçici iş ilişkisi gerçekleştiğinde, işçi işgörme borcunu artık geçici işverene karşı yerine getirmektedir. İşin görülmesini isteme hakkının işverenler arasındaki devri ile geçici işveren işçiye talimat verme hakkına (yönetim yetkisine) da sahip olmaktadır. İşçi, ödünç alana karşı iş görme borcunu yerine

getirmekle yükümlü olduğu gibi, onun verdiği talimatlara da uymak zorundadır. İşçi, ödünç alan işverenin emir ve talimatları altında onun nam ve hesabına çalışır (Güler, 2007-2008, s. 91). Ancak bu devir işvereni yönetim konusunda tamamen yetkisiz kılmaz. Aslında işçinin iş sözleşmesi ile bağlı olduğu işverenin de, yıllık izin hakkının kullanılması gibi konularda yönetim hakkı çerçevesinde işçiye talimat verme yetkisi bulunmaktadır.

Geçici iş ilişkisi kurulan işveren işçiye talimat verme hakkına sahiptir (İş K.7/1) (Prim Tahsilat Daire Başkanlığı, 2008, s. 2). İşçi, ödünç alan işverenin emir ve talimatlarına uymak zorundadır (Güler, 2007-2008, s. 91) (Karakoyun, 2007, s. 23). İşçinin her iki işverenin vereceği talimatlara da uyma yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu yükümlülük işverenin işçiye talimat verme hakkının bir karşılığı olmaktadır.

İşçinin işgörme borcu içerisinde değerlendirilebilecek olan bir de işi özenle yapma borcu bulunmaktadır. Bu kanunda “İşçi, işyerine ve işe ilişkin olup kusuru ile sebep olduğu zarardan geçici iş ilişkisi kurulan işverene karşı sorumludur.” şeklinde geçmektedir. Geçici iş ilişkisinde işçi, işyerine ve işe ilişkin olup kusuru ile sebep olduğu zarardan geçici iş ilişkisi kurulan işverene karşı sorumlu olmaktadır (Şafak, s. 19).

Ayrıca işçinin her iki işverene karşı da sadakat borcu bulunmaktadır. İşçinin her iki işverenin mesleki sırlarını üçüncü kişilere aktarmaması veya onlara karşı yersiz ithamlarda bulunmaması gerekmektedir.

Yine geçici iş ilişkisine dair sözleşmeden aksi anlaşılmıyorsa işçi, İş Kanunundaki söz konusu ilişkiyle ilgili olan bütün borçlardan geçici işverene karşı da sorumlu olmaktadır.

Ödünç veren işveren işçinin fazla çalışma ücretinden sorumlu olmamaktadır (Yargıtay 9. HD. 16.11.2006 gün, 2006/9028 E, 2006/30276 K.). Fazla çalışma ücretinin ödünç alan işverence ödenmesi gerekmektedir (Yargıtay 9. HD. 13.7.2006 gün, 2005/32120 E, 2006/21000 K.).

Geçici iş ilişkisinin taraflarından birisi olan geçici işveren iş sözleşmesine benzer hukuki bir ilişki ile çalıştırdığı işçilere işyerinde sağlık ve güvenliklerinin korunmasını içeren çalışma koşulları bakımından aynı işyerinde çalışan diğer işçilere sağladığı düzeydeki korumayı sağlamakla mükellef olmaktadır. Geçici işveren işçiye sağlık ve güvenlik risklerine karşı gerekli eğitimi vermekle de yükümlü olmaktadır (Şafak, s. 19). Geçici işveren, işçinin yalnızca kendisinde çalıştığı sürede ödenmeyen ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden işveren ile zincirleme sorumlu olmaktadır.

Geçici işveren işçiye diğer işçilerle eşit davranmak zorundadır. Geçici işverenin işçi ile aynı nitelikteki diğer işçiler arasında ayırım yapmaması gerekmektedir. Ödünç alan işverenin ödünç işçiyi gözetme(Karakoyun, 2007, s. 23) ve eşit davranma borcu vardır (Güler, 2007-2008, s. 92).

Şayet geçici işverenin işyerinde grev veya lokavt uygulanıyorsa o sırada geçici işveren işçiyi söz konusu işyerinde çalıştıramaz. Ayrıca geçici iş ilişkisine ilişkin sözleşmeden aksi anlaşılmıyorsa, geçici işveren İş Kanunundaki söz konusu ilişkiyle ilgili olan bütün borçlardan işçiye karşı sorumlu olmaktadır. Yargıtay 9. HD. bir kararında ödünç alan işverenin ihbar ve kıdem tazminatından sorumluluğu olmayacağı yönünde karar almıştır (Yargıtay 9. HD. 12.2.2007 gün, 2006/17555 E, 2007/3051 K.). Yargıtay 9. HD. başka bir kararında da ihbar, kıdem tazminatları ile izin alacağından ödünç veren işverenin sorumlu olduğuna, genel tatil ücretinden ise ödünç alan işverenin sorumlu olduğuna dair karar açıklamasında bulunmuştur (Yargıtay 9. HD. 24.1.2006 gün, 2005/32539 E, 2006/1190 K.). Ödünç iş ilişkisinde süre sonunda sürekli işverene ait işyerine dönmeyen işçi ise ihbar ve kıdem tazminatlarına hak kazanamamaktadır (Yargıtay 9. HD. 22.9.2003 gün, 2003/2572 E, 2003/15250 K.).

Geçici iş ilişkisi ile ilgili çeşitli Yargıtay Kararları bulunmaktadır. Bunlardan bazıları aşağıda verilmiştir.

- Ödünç iş ilişkisinden söz edilebilmesi için ödünç veren işverenin o işçiyi çalıştırabileceği bir işyerinin bulunması gerekir. İşçi temin eden şirketçe

bir süre sigorta primi yatırılmış olması yeterli değildir (Yargıtay 9. HD. 30.10.2006 gün, 2006/7795 E, 2006/28437 K.).

- Ödünç iş ilişkisinde işçi ödünç veren işverenin işçisidir. Ödünç alan işveren işçisi olarak hizmet tespiti mümkün değildir (Yargıtay 9. HD. 12.10.1998 gün, 1998/11704 E, 1998/14289 K.).
- İş sözleşmesinde yazılı olan, işçinin başka bir işverene ait işyerinde çalıştırılabileceği şeklinde kurala geçerlilik tanınmaz. Geçici iş ilişkisinde işçinin rızası devir anında aranmalıdır (Yargıtay 9. HD. 26.12.2006 gün, 2006/30168 E, 2006/34624 K.).
- İşçinin başka bir işverene ait işyerinde çalışması, ödünç iş ilişkisi kurulması veya hizmet akti devri şeklinde üçlü bir ilişki ile mümkündür (Yargıtay 9. HD. 27.9.2007 gün, 2006/37441 E, 2007/28505 K.).
- Geçici iş ilişkisinin varlığı halinde her iki işveren hakkında işe iade kararı verilemez (Yargıtay 9. HD. 19.6.2006 gün, 2006/14773 E, 2006/17530 K.).
- İhbar, kıdem tazminatları ile izin alacağından ödünç veren işveren, genel tatil ücreti ise ödünç alan işveren sorumludur (Yargıtay 9. HD. 24.1.2006 gün, 2005/32539 E, 2006/1190 K.).
- Ödünç iş ilişkisinde süre sonunda sürekli işverene ait işyerine dönmeyen işçi ihbar ve kıdem tazminatlarına hak kazanamaz (Yargıtay 9. HD. 22.9.2003 gün, 2003/2572 E, 2003/15250 K.).
- Ödünç veren işveren fazla çalışma ücretinden sorumlu olmaz (Yargıtay 9. HD. 16.11.2006 gün, 2006/9028 E, 2006/30276 K.).
- Fazla çalışma ücreti ödünç alan işverence ödenmelidir (Yargıtay 9. HD. 13.7.2006 gün, 2005/32120 E, 2006/21000 K.).

5. İŞYERİ DEVRİ VE İŞ SÖZLEŞMESİ DEVRİ KONULARI

5.1. İşyeri Devri

5.1.1. Kavram ve Tanımlar

İşyerinin tamamının veya bir bölümünün hukuki bir işleme dayalı olarak başka birine devredilmesi işyeri devri olarak tanımlanmaktadır (Çankaya ve Çil, 2009; 375). İşyeri devri, işyerinin tamamının veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmelerine bağlı bütün hak ve borçların hukuki bir işleme dayalı olarak, iş sözleşmesinin tarafı olan işverenden başka bir işverene geçmesi ve işyerinin bu ikinci işverenin yönetiminde faaliyetini sürdürmesi olarak daha açık bir şekilde tanımlanabilir (Güzel, 1987, s. 9). İşyeri devrinde, devralanın devir öncesinde ayrı bir işyerinin olması ve işveren sıfatının haiz olması bir zorunluluk olmamaktadır. İşyeri devri, bir hukuki işlem ile işyerinin bir işverene, ekonomik kimliğini koruyacak şekilde devridir. Yasada işyerini devralandan işveren olarak söz edilmemekte, “başka biri” tabiri kullanılmaktadır. Devralan, işyerinin tamamını veya bir bölümünü devralmakla yasa gereği iş sözleşmesi devam eden işçilerin iş sözleşmeleri devralana geçmektedir. Bu durumda devralan işveren sıfatını kazanmaktadır.

5.1.2. İşyeri Devrinin Unsurları

İşyeri, bir işverenin maddi olan ve olmayan araçlarla belirli bir teknik amacı gerçekleştirmesine yarayan ve süreklilik gösteren organize edilmiş bir bütün olarak tanımlanmaktadır (Kar, 2008, s. 105).

4857 sayılı İş Kanunu'nun 2. maddesinde de işyeri tanınma yer verilmiştir. Buna göre, “İşveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddi olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birime” işyeri denmektedir.

İşyerinin tamamının devri, devir tarihinde mevcut olan iş sözleşmesinin, işyeri malvarlığının bir bütün olarak aktifi, pasifi, maddi ve maddi olmayan unsurları ile birlikte bir işverenden diğer bir işverene hukuki bir işleme dayalı olarak

geçirilmesidir. Bunun gerçekleşmesi için işyerinin maddi olan ve olmayan bütün unsurlarının geçirilmesi zorunlu değildir, işyerinin teknik amacı(mal veya hizmet üretimi)nin devam ettirilmesi için gerekli olan maddi olan ve olmayan unsurların devralan işverene geçirilmesi yeterlidir. Bir işyerinin devri halinde iş sözleşmesinin yeni işverenle devam edebilmesi için, işyeri teknik amacının yeni işverenin yönetiminde aynen kalması ve varlığını sürdürmesi gerektiği belirtilmektedir (Güzel, 1987, s. 86). Buna karşılık, işyerini devralan işverenin işletme yönünden farklı bir amaç gütmemesinin işyeri devrine ve iş ilişkilerinin devralan işverene geçmesine engel teşkil etmeyeceği de belirtilmektedir (Ekonomi, 2000, s. 342).

İşyeri devrine dair işlemin devreden tarafı, işveren ya da bu konuda yetkili temsilcisi olması gerekmektedir. Yine işyeri devrinden söz edilebilmesi için ortada bir işyerinin bulunması ve bu işyerinde mal ve hizmet üretimine dair bir faaliyetin olması gerekmektedir (Çankaya ve Çil, 2009; 375).

1475 sayılı eski İş.K.da işyeri devri ayrı bir madde olarak düzenlenmemişken, 4857 sayılı İş.K.da bu düzenlenmiştir. 4857 sayılı İş Kanununun 6. maddesinde, işyerinin bir bütün olarak veya bir bölümünün hukuki bir işleme dayalı olarak başkasına devri halinde mevcut iş sözleşmelerinin devralana geçeceği düzenlenmiştir.

4857 sayılı İş Kanununun 6. maddesi işyerinin veya bir bölümünün devri ile ilgilidir ve içeriği şöyledir:

“MADDE 6. - İşyeri veya işyerinin bir bölümü hukukî bir işleme dayalı olarak başka birine devredildiğinde, devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmeleri bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçer.

Devralan işveren, işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklarda, işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarihe göre işlem yapmakla yükümlüdür.

Yukarıdaki hükümlere göre devir halinde, devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan devreden ve devralan işveren birlikte sorumludurlar. Ancak bu yükümlülüklerden devreden işverenin sorumluluğu devir tarihinden itibaren iki yıl ile sınırlıdır.

Tüzel kişiliğin birleşme veya katılma ya da türünün değişmesiyle sona erme halinde birlikte sorumluluk hükümleri uygulanmaz.

Devreden veya devralan işveren iş sözleşmesini sırf işyerinin veya işyerinin bir bölümünün devrinden dolayı feshedemez ve devir işçi yönünden fesih için haklı sebep oluşturamaz. Devreden veya devralan işverenin ekonomik ve teknolojik sebeplerin yahut iş organizasyonu değişikliğinin gerekli kıldığı fesih hakları veya işçi ve işverenlerin haklı sebeplerden derhal fesih hakları saklıdır.

Yukarıdaki hükümler, iflas dolayısıyla malvarlığının tasfiyesi sonucu işyerinin veya bir bölümünün başkasına devri halinde uygulanmaz.” (4857 s. İş.K. m.6).

Kanunun bu maddesine göre işyeri veya işyerinin bir bölümü hukuki bir işleme dayalı olarak başka birine devredildiğinde, devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmeleri bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçer.

İşyeri devrinde işçinin rızası aranmadığı gibi iş sözleşmesinin devralana işverene geçmesi konusunda da işçinin iradesinin ortaya çıkması gerekmez (Çankaya ve Çil, 2009; 376). İşyerinin devrinde, devir işlemi ve bunun bir sonucu olan iş sözleşmesinin devralan işverene geçmesi için işçinin rızasının bulunmasına gerek yoktur (Özkaraca, 2008; 111).

İşyerinin devri konusunun İş Kanununda asıl düzenleniş nedeni işçiye iş güvencesi sağlamak olup, bu kural ile iş sözleşmesinin işveren tarafı açısından bazı ayırık durumlar dışında işverenin kişiliği veya hukuki konumundan çok işçinin iş görme edimi ile bu edimin ifade edildiği işyeri faaliyeti arasında illiyet bağı kurulmuş olmaktadır. Bu bağıın var olmasının doğal sonucu işyerini devralan işverenin, yasa hükmü gereği kendiliğinden, devir anında mevcut iş sözleşmelerinde devreden işverenin yerine geçerek, bu sözleşmelerin tarafı olması ve işverenlik sıfatını kazanmasıdır.

İşyerinin devri durumunda, işçinin devir anına kadar iş sözleşmesi ile bağlı bulunduğu devreden işveren, işyerinin devrinden sonra işveren sıfatını kaybetmekte ve işçi ile devreden işveren arasındaki iş ilişkisi sona ermektedir. İşyerinin devri ile

birlikte devreden işverenin yerine devralan işveren geçmekte ve iş sözleşmesinin tarafı olmaktadır (Özkaraca, 2008; 112).

İşyerinin satılması yoluyla el değiştirilmesi işyeri devri niteliğine haiz olmaktadır (Yargıtay 9. HD: 14.3.2008 gün, 2008/3154 E, 2008/4912 K.). İşyerinin tamamının kira ilişkisine dayanılarak devri de mümkün olmaktadır. Yargıtay da bir dava neticesinde işyerinin kiralanması yoluyla devrinin olanaklı olduğu yönünde karar almıştır (Yargıtay 9. HD 7.3.2005 2005/802 E, 2005/7443 K.). İşyerinin önceleri gerçek şahıs tarafından ya da birden fazla kişi tarafından adi ortaklık hükümlerine göre işletilmesi ve daha sonra şirketleşmeye gidilmesi halinde, bu işlem de bir tür işyeri devri olmaktadır. Önceki işverenlerin devralan tüzel kişi işverenin ortakları olmasının bu devir ilişkisini ortadan kaldırmayacağı belirtilmektedir. *“Aynı şekilde daha önce tüzel kişi şirket olan işverenin işyerini bir gerçek şahsa devretmesi de mümkündür. Devralanın şirketin hissedarlarından biri olması da imkan dahilindedir.”* (Çankaya ve Çil, 2009; 377-378). Adi ortaklardan birinin hissesinin devrinin de işyeri devri olarak işlem görmesi gerektiği savunulmaktadır. Nitekim Yargıtay da bir davada bu yönde karar almış ve adi şirket tarafından işletilen işyerinde ortaklardan birinin hissesini devrinin işyeri devri niteliğinde olduğu kararına varmıştır (Yargıtay 9.HD. 15.2.2005 gün, 2004/10507 E, 2005/4324 K.). Yargıtay’ın başka bir davada verdiği kararında da işyerinin cebri icra yoluyla satılarak devri halinde sorumlulukların İş Kanununun 6. maddesine göre belirlenmesi gerektiği kabul edilmiştir (Yargıtay 9. HD. 16.6.2008 gün, 2008/20332 E, 2008/15696 K.).

5.1.3. İşyerinin Bir Bölümünün Devredilmesi

İşyerinin bir bütün olarak değil de, sadece bir bölümünün devredilmesi halinde kısmi devir söz konusu olmaktadır (Ekonomi, 2000, s. 343). İşyerinin bir kısmı hukuki bir işleme dayalı olarak devredilebilmektedir. Ancak bu işlem için işyerinin ayrı biçimde işletmeye uygun bir bölümünün varlığı gerekmektedir. *“Örneğin işyerinin sosyal tesislerinin başka bir işverene satılması sonrasında anılan birim işyerinde çalışanların iş sözleşmeleri de yasa gereği devralan işverene geçecektir. Yine iplik üreten bir işyerinde ayrı bir birim olan boya imalathanesinin başka işverene belli bir hukuki işleme dayalı olarak devri mümkündür. Ancak, işin*

bölünmesi ve hukuki işlemin tesisinden sonra ayrı bir işyeri olarak değerlendirilmesi mümkün değilse, bu durumda işyeri devrinden söz edilemez.” (Çankaya ve Çil, 2009; 378).

4857 sayılı İş Kanunu'nun 6. maddesinin 1. fıkrasında işyerinin sadece bir bölümünün hukuki işleme dayalı olarak devri halinde de, devir tarihinde mevcut olan iş sözleşmelerinin bütün hak ve borçları ile birlikte devralan işverene geçeceği düzenlenmektedir. Kanunun bu maddesi gereğince işyerinin bir bölümünün devrinden dolayı iş sözleşmeleri feshedilememektedir.

İşyerinin bir bölümünün devri halinde iş sözleşmesinin, devralan işveren ile devam edebilmesi için var olan unsurların aynı veya tamamen benzer bir teknik amaç için kullanılmaya devam edilmesi gerektiği belirtilmektedir. İşyerinin bir bölümünün devrinde kısmi teknik amaç yeni işverenin yönetiminde aynı veya tamamen benzer nitelikte kalmakta ve devam etmekteyse iş sözleşmesinin bütün hak ve borçlarıyla devralan işverene geçeceği ifade edilmektedir (Ekonomi, 2000; 343).

İşyerinin devri durumunda, İş Kanunu'nda, devri anında mevcut olan iş sözleşmelerinin bütün hak ve borçları ile birlikte devralan işverenle devam edeceği ilkesinin kabulü ve işverenler açısından iş sözleşmesinin sırf işyerinin veya iş yerinin bir bölümünün devrinden dolayı feshetme yasağının öngörülmesiyle işçiye iş güvencesi sağlanmaya çalışıldığı belirtilmektedir (Özkaraca, 2008; 333). Gerçekten de işyerinin veya bir bölümünün devri, bireysel iş hukukunda işçinin iş ve gelir güvencesi açısından yaşamsal öneme sahiptir (Güzel, 1987, s. 420).

İşyerinin bir bölümünün alt işverene devri, işyerinin kısmen devri niteliği taşımaktadır. Hal böyleyken Yasa bir yandan işyerinin kısmen devrine bağlı olarak iş sözleşmelerinin feshini yasaklamakta, diğer yandan bu kısımda çalışan işçilerin alt işveren işçisi olarak çalışmasına izin vermemektedir. Bir işyerinde alt işverene iş verilmesinin işyerinin bir bölümünün devri niteliğinde olduğunun kabul edilmesi durumunda, asıl işverenin işçilerinin alt işveren tarafından işe alınarak çalıştırılmaya devam ettirilmesi suretiyle haklarının kısıtlanamayacağına ilişkin düzenleme ile işyerinin devri durumunda devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmelerinin devralan işverene geçeceğini ve fesih yasağını öngören

düzenlemelerin birlikte uygulanabileceği sonucuna varılabileceği ifade edilmektedir (Özkaraca, 2008; 90).

İşyerinin bir bölümü başka bir işverene devredildiğinde, devralan işveren, bu bölümü asıl işverenin faaliyet ve organizasyon alanının dışında, kendi faaliyet ve organizasyon bütünlüğü içine katabildiği gibi, işverenin üretim ve faaliyet süreci içinde yer alacak şekilde de yapılandırabilmektedir. *“Bölümü devralan işverenin, bu bölümü tamamen kendi faaliyet alanına dahil etmesi ve bölümün devreden işverene ait işyerinin faaliyet bütünlüğünün dışına çıkarılması, ayrı bir kimlik altında yapılandırılması durumunda, işyerinin bir bölümünün devri söz konusu olmaktadır ve böyle bir durumda hukuki ilişkiye İş Yasası m.6 hükmü uygulanacaktır. Buna karşılık, devralınan bölümün, devreden işverenin organizasyon bütünlüğü içerisinde, oradaki üretim veya hizmet sürecinde faaliyet göstermesi durumunda, işyerinin bir bölümünün devri ile asıl işveren alt işveren ilişkisi bir arada bulunabilecektir.”*(Özkaraca, 2008; 92).

İşyerinin bir bölümünün devri ile işin bir bölümünün alt işverene bırakılmasının birbirinden farklı olduğu belirtilmektedir. *“Alt işverene verilmede geçici bir durum söz konusudur. Alt işveren asıl işverene ait işyerinden belli bir işi almıştır. Devralan işveren ise işyerini elde etmiştir.”*(Çankaya ve Çil, 2009; 380) Asıl işveren-alt işveren ilişkisi ile işyerinin bir bölümünün devri en azından belirli durumlarda birbirini dışlamamakta, somut bir olayda her iki kurumun unsurlarının bir arada bulunulabileceği düşünülmektedir.

5.1.4. Tarafların Hak ve Sorumlulukları

İşyerinin devri durumunda, devralan işveren, devir anından itibaren iş sözleşmesinin ve bu sözleşmeden kaynaklanan tüm hak ve borçların tarafı olmaktadır. *“Dolayısıyla devralan işveren, işçinin devirden sonra doğan işçilik alacaklarının asli borçlusu olduğu gibi, işyerinin devrinden önce devreden işverenle olan iş ilişkisinden kaynaklanan alacaklarından da sorumludur.”* (Özkaraca, 2008; 113).

İşyerinin devri durumunda işçi, iş görme edimini kural olarak yine aynı işyerinde yerine getirmeye devam etmekte ve işçinin karşısında tek bir işveren konumu varlığını sürdürmektedir.

Gerçek ya da tüzel kişi işverenin işyerini başkasına devretmesini engelleyen bir durum bulunmamaktadır. Bu işverenin bir hakkıdır. İşveren her zaman sahip olduğu bu hakkın bir sonucu olarak işyerini çok sayıda hukuki işlemin konusu yapabilir.

İşyeri devrinde işveren sıfatı sona ermekte ve yeni işveren işletmeyi devralmaktadır. İşyerinin mülkiyetinin bir bütün veya kısmi olarak devredilmesi işverenin sıfatında değişiklik yaratan tek neden olmayıp, günlük yaşam koşullarında çok sık rastlanmasa da, işyerinin devri bağışlanma, trampa, ölünceye kadar bakma sözleşmesinin karşı edimi olarak da söz konusu olabilmektedir. Bu hallerde de eğer işyeri aynı faaliyetini devralanın yönetiminde sürdürüyorsa, devralan işverenlik sıfatını da kazanmaktadır. Böylece işveren sıfatını kazanan devralan işçilere karşı eski işverenin borçlarından dolayı da sorumlu olmaktadır.

Asıl işveren alt işveren ilişkisinde alt işverenin işyerinden ayrılması ve işçilerin aynı şekilde asıl işveren işyerinde çalışmaya devam etmeleri halinde, işçilerin artık, asıl işverenin gerçek işçisi olarak değerlendirilmesi gerektiği belirtilmektedir. Bu durumda alt işverenin işyerini asıl işverene devretmiş sayılması gerektiği ifade edilmektedir (Çankaya ve Çil, 2009; 382). Yargıtay'ın da bu yönde karar aldığı görülmektedir. Yargıtay bir kararında asıl işveren alt işveren ilişkisinde de asıl işverenin işyerini devretmesi halinde devralan işverenin asıl işveren sıfatını kazanacağı yönünde karar vermiştir (Yargıtay 9. HD. 2.5.2006 gün, 2005/30901 E, 2006/12399 K.).

5.1.5. Hukuki Nitelik

İşyeri devri çeşitli hukuki işlemlere dayanılarak gerçekleştirilebilmektedir. Bu noktada işyerinin devri şekilleri ve devreden ve devralan işveren arasındaki hukuki bağ sorununun netleştirilmesi önem kazanmaktadır.

İşyerinin devrini sağlayan çoğu zaman bir alım-satım sözleşmesidir. İşyeri devri, işyerinin sözleşmeye dayanılarak devrinin tipik bir örneğidir.

İş Kanununda bir işyeri devrinin gerçekleşmesi için devre temel teşkil eden hukuki işlem sonucu işyerinin mülkiyetinin devreden işverenden devralana geçmesi şartı aranmamaktadır.

İşyeri devri ile ilgili çeşitli Yargıtay Kararları bulunmaktadır. Bunlardan bazıları aşağıda verilmiştir.

- İşçinin iş sözleşmesinin feshinden sonra işyerinin devri halinde doğmuş bulunan işçilik alacaklarından devralan işveren de sorumludur (Yargıtay 9. HD. 3.4.2008 gün, 2007/15619 E, 2008/7304 K.).
- İşyerinin satılması yoluyla el değiştirilmesi işyeri devri niteliğindedir (Yargıtay 9. HD: 14.3.2008 gün, 2008/3154 E, 2008/4912 K.).
- Alt işverenin asıl işverenden aldığı işi ve işyerini başka bir işverene devretmesi işyeri devri niteliğindedir. Bu halde asıl işverenle devralan alt işveren arasında asıl işveren alt işveren ilişkisi kurulmuş olur (Yargıtay 9. HD. 10.7.2007 gün, 2006/32995 E, 2007/10190 K.).
- Yeni alt işveren bir önceki alt işverenin işçilerini ara vermeksizin çalıştırmaya devam ettiğinde alt işverenler arasında işyeri devrinden söz edilir (Yargıtay 9. HGK, 14.11.2001 gün, 2001/9-798 E, 2001/907 K.).
- Gerçek şahıs işverence işletilen bir işyerinde şirketleşmeye gidilmesi işyeri devri niteliğindedir (Yargıtay 9. HD. 22.7.2008 gün, 2007/20491 E, 2008/21645 K.).
- İşyerinin kiralama yoluyla devrinin ardından işçinin iş sözleşmesinin feshi halinde feshe bağlı haklardan devralan işveren sorumludur (Yargıtay 9. HD. 2.6.2008 gün, 2008/17708 E, 2008/13703 K.).
- İşyerinin devredilmesinin ardından işverenin tasfiye sürecine girmiş olması ve işçi çalıştırabileceği başkaca bir işyerinin bulunmaması, işe iade

noktasında ifa imkansızlığı anlamına gelmez. İşçinin devralan işveren yanında işe başlatılması imkan dahilindedir (Yargıtay 9. HD. 8.7.2008 gün, 2008/25370 E, 2008/19682 K.).

- İşyerinin devri de işverenin yönetim hakkının son aşamasıdır. İşyeri devri çalışma koşullarında değişiklik olarak nitelendirilemez (Yargıtay 9. HD. 27.10.2008 gün, 2008/29715 E, 2008/28944 K.).
- Alt işverence asıl işverenden alınan iş kapsamında faaliyetini yürüttüğü işyerinin tamamen başka bir işverene devri 4857 sayılı İş Kanununun 6. maddesi kapsamında işyeri devri niteliğindedir (Yargıtay 9. HD. 5.5.2008 gün, 2008/13631 E, 2008/11319 K.).
- Fesihden sonra işyerinin devri halinde devralan işveren feshe bağlı doğmuş işçilik alacaklarından sorumludur. İşçinin devralan işveren yanında yeniden çalışmaya başlaması, yeni bir iş sözleşmesi niteliğindedir (Yargıtay 9. HD. 17.7.2007 gün, 2007/18646 E, 2007/24476 K.).
- Devreden alt işveren kıdem tazminatından kendi dönemi ve devir tarihindeki ücret seviyesiyle sınırlı sorumlu olduğu halde son alt işveren tüm dönemden sorumludur (Yargıtay 9. HD. 25.9.2008 gün 2007/26304 E, 2008/24980 K.).
- Kıdem tazminatının tamamından son alt işveren asıl işverenle birlikte sorumludur (Yargıtay 9. HD. 22.7.2008 gün, 2007/25009 E, 2008/21740 K.).
- Devreden işverenin kıdem tazminatı bakımından sorumluluğunun belirlenmesi için işçinin iş sözleşmesinin devralan işverence kıdem tazminatına hak kazanacak şekilde feshedilip feshedilmediği araştırılmalıdır (Yargıtay 9. HD. 7.4.2008 gün, 2008/7300 E, 2008/7706 K.).
- İşyeri devri ve devamlı çalışma olgusu mevcutsa işçinin iş sözleşmesi feshedilmeden çalışması durumunda tüm süre üzerinden kıdem tazminatı

hesaplanmalıdır (Yargıtay 9. HD. 2.5.2007 gün, 2006/27165 E, 2007/13951 K.).

- İşyeri devrinin gerçekleştiği bir aşamada işçinin iş sözleşmesinin feshi üzerine ödenen kıdem tazminatı avans niteliğinde değildir (Yargıtay 9. HD. 24.9.2008 gün, 2007/27464 E, 2008/24648 K.).
- Alt işveren işçilerinin, alt işverenin işyerinden ayrılmasına rağmen yeni alt işveren yanında aynı şekilde çalışmayı sürdürmeleri, alt işverenler arasında 4857 sayılı İş Kanununun 6. maddesi anlamında bir işyeri devrinin kabulünü gerektirir (Yargıtay 9. HD. 2007/26306 E, 2008/23890 K.).
- Asıl işveren alt işveren ilişkisinde asıl işverenin işyerini devretmesi halinde devralan işveren asıl işveren sıfatını alır (Yargıtay 9. HD. 2.5.2006 gün, 2005/30901 E, 2006/12399 K.).
- İşyeri devri halinde iş sözleşmesi sona ermediğinden işçinin yıllık izin ücreti talep hakkı yoktur (Yargıtay 9. HD. 28.10.2008 gün, 2007/30128 E, 2008/29260 K.).
- Özelleştirme işlemi sonucu kamuya ait hisselerin devri işyeri devri olarak değerlendirilemez (Yargıtay 9. HD. 11.7.2008 gün, 2007/23953 E, 2008/19878 K.).
- 1475 sayılı İş Kanununun yürürlükte olduğu dönemde işyeri devri halinde işverenlerin sorumluluğu genel kanun niteliğinde olan Borçlar Kanununun 179. maddesine göre belirlenmelidir (Yargıtay 9. HD. 15.4.2008 gün, 2007/38765 E, 2008/8785 K.).
- Devreden işverenin feshe bağlı haklar olan ihbar tazminatı ile izin ücretinden sorumluluğu yoktur (Yargıtay 9. HD. 12.2.2008 gün, 2007/31303 E, 2008/106 K.).
- Alt işverenlik sözleşmesinin bitiminde işçinin iş sözleşmesinin feshinin ardından yeni alt işveren yanında çalışması yeni bir iş ilişkisidir. Kıdem

ihbar ve izin ödenmelidir (Yargıtay 9. HD. 18.10.2007 gün, 2007/2553 E, 2007/30818 K.).

- İşyeri devri işçiye haklı fesih imkanı vermez. İşçinin devreden işveren yanında geçen çalışmalarıyla ilgili olarak devreden işverenden teminat istemesi mümkün değildir (Yargıtay 9. HD. 24.9.2007 gün, 2007/29177 E, 2007/27665 K.).
- Kıdem tazminatı bakımından devreden işveren kendi çalıştırdığı süre ve ücretle sınırlı sorumludur. İhbar ve izinden ise devralan son işveren sorumlu tutulmalıdır (Yargıtay 9. HD. 20.9.2007 gün, 2007/451 E, 2007/27491 K.).
- İşyeri devri mevcut değilse, her bir işveren yönünden feshin ne şekilde gerçekleştiği belirlenmeli ve sonucuna göre ayrı ayrı sorumluluklara dair hüküm kurulmalıdır (Yargıtay 9. HD. 11.4.2007 gün, 2006/22910 E, 2007/10237 K.).
- İş güvencesi tazminatı belirlenirken işçinin devreden işverene dahil işyerinde çalıştığı tüm süre gözetilmelidir (Yargıtay 9. HD. 19.2.2007 gün, 2006/32662 E, 2007/4342 K.).
- İşyeri devri ya da hizmet akti devri kanıtlanamadığında, işçinin her bir işveren nezdinde geçen çalışmaları ayrı ayrı değerlendirilmelidir (Yargıtay 9. HD. 22.5.2006 gün, 2005/34561 E, 2006/15018 K.).
- İşletmeyi aktif ve pasifleriyle devralan işveren BK.179. maddesi uyarınca alacaklılara ihbar veya ilan tarihinden itibaren borçlardan sorumludur (Yargıtay 9. HD. 8.6.2005 gün, 2004/27836 E, 2005/20675 K.).
- Devreden işverence devirden öncesine ait dönem için kıdem tazminatı ödenmesi halinde devralan işverenle yeni bir hizmet akti kurulmuş sayılır (Yargıtay 9. HD. 01.02.2005 gün, 2004/30981 E, 2005/2829 K.).

- İşyerinin kiralanması yoluyla devri olanaklıdır. Husumet devralan işverene yöneltilmelidir (Yargıtay 9. HD 7.3.2005 2005/802 E, 2005/7443 K.).
- Kıdem tazminatı hesabında devirden önceki ve sonraki sürelerin birleştirilmesi gerekir (Yargıtay 9.HD 15.2.2005 gün, 2004/12339 E, 2005/4341 K.).
- İhbar tazminatı ile izin ücretinden devralan son işveren sorumlu tutulmalı kıdem tazminatı ise her iki işyerinde geçen süreye göre hesaplanmalı ve devreden işveren kendi dönemiyle sınırlı olarak sorumlu olmalıdır (Yargıtay 9.HD 27.1.2005 gün, 2004/12137 E, 2005/1645 K.).
- Salt işyeri devri işçiye haklı fesih imkanı vermez. Ancak ücreti ödenmeyen işçinin haklı fesih imkanı vardır (Yargıtay 9. HD 4.10.2004 gün, 2004/5986 E, 2004/21949 K.).

5.2. İş Sözleşmesi Devri

5.2.1. Kavram ve Tanımlar

İş sözleşmesi devri ibaresi, literatürde sıklıkla hizmet akdi devri olarak kullanılmaktadır. İş sözleşmesi devri, üçlü bir hukuki ilişkidir. İş sözleşmesinin devri, işçi, işveren ve iş sözleşmesini devralan işveren arasında gerçekleşen, işçinin bundan böyle devralan işverene hizmet vermesini öngören üçlü ilişkiyi ifade etmektedir. İş sözleşmesinin devri, sözleşmenin bir bütün (kül) halinde başka bir işveren tarafından üstlenilmesi olarak tanımlanmaktadır (Özkaraca, 2008; 114) (Elmas, 2007; 49).

5.2.2. Dünyadaki Uygulamaları

Alman Hukukunda, iş görme edimini talep hakkının şüphe halinde (açıklık bulunmadığı takdirde) devredilebilir olmadığına ilişkin § 613 BGB hükmüne dayanılarak iş ilişkisinin devredilebileceği kabul edilmekte ve devrin eski ve yeni işverenler ile işçinin rızasını gerektirdiği belirtilmektedir (Özkaraca, 2008; 121).

5.2.3. Kanuni Dayanaklar ve Boşluklar

İş sözleşmesi devri (işçi nakli), ayrı bir kurum olarak İş Kanunumuzda düzenlenmemiştir. Öğretide Borçlar Kanununun 320. maddesinin iş sözleşmesi devrinin temel yasal dayanağı olduğu ileri sürülmüştür (Çankaya ve Çil, 2009; 519).

Borçlar Kanunu m.320 iş sözleşmesi devri ile ilgilidir ve içeriği de şöyledir:

“Madde 320 - *Hilafı mukaveleden veya hal icabından anlaşılmadıkça işçi taahhüt ettiği şeyi kendisi yapmağa mecbur olup başkasına devredemez.*

İş sahibinin dahi hakkını başkasına devredebilmesi, aynı kayıtlara tabidir.”(BK.m.320).

İş sözleşmesi devrinin kanunla açıkça düzenlenmemiş olması, konuyla ilgili birçok tartışmanın ortaya çıkmasına yol açmaktadır. İş sözleşmesi devrinin açıkça kanunlarda yer almaması bir eksiklik olarak kendini belli etmektedir. İş sözleşmesi devrinin İş Kanunumuzda yer almamasından en çok işçiler zarar görmektedir. İşçilik hakları bakımından uyumsuzluklar ortaya çıkmaktadır. İş sözleşmesi devrinin yasal düzenlemeye kavuşturulması bir zorunluluk olarak karşımızda durmaktadır. İş sözleşmesi devrinin bir an önce İş Yasamızdaki yerini alması gerekmektedir.

Yargıtay bir kararında İş Kanununun 6. maddesinde işyeri devrine bağlı iş sözleşmesi devrine yer verilmiş olduğu kararına varmıştır (Yargıtay 9. HD. 9.7.2007 gün, 2007/9733 E, 2007/22207 K.).

5.2.4. İş Sözleşmesi Devrinin Unsurları

İş sözleşmesi devri daha çok şirket topluluklarında gündeme gelmekte ve işçinin işyeri de değişmek koşuluyla bir işverenden diğer işverene geçmektedir.

Üçlü bir hukuki ilişki olarak iş sözleşmesi devrinde devreden ve devralan işverenler ile işçi arasında bu konuda iradelerin birleşmesi şarttır. İşçinin bu ilişkiyi kabul etmemesi halinde uygulamanın, işverence işçinin iş koşullarının başkalaştırılması olarak da değerlendirilemeyeceği ifade edilmektedir. *“Zira işçi*

işverenin bir başka işyerine değil, ayrı bir işyeri olan diğer bir işverene gönderilmek istenmektedir. İşverenin işçinin iradesi olmaksızın bu uygulamaya gitmesi ve işçinin de kabul etmeyerek diğer işverene ait işyerinde iş başı yapmaması, ... işverence iş sözleşmesinin feshi niteliğindedir.” (Çankaya ve Çil, 2009; 522). Yüksek Mahkeme de bir kararında, “...4857 Sayılı Yasada işçinin devri diye bir müesseseye yer verilmiş değildir. Yasada düzenlenmemekle birlikte Yargıtay içtihatlarında hizmet aktinin devri kabul edilmekteyse de bu üçlü ilişkinin doğması için devreden işveren, devir alan işveren ve devredilen işçinin üçlü mutabakatı gerekir” biçiminde hüküm kurarak iş sözleşmesinin devredilebileceğini vurgulamıştır (Yarg. 9. HD., 27.2.2006, E. 2005/22419 K. 2006/4661) (Özkaraca, 2008; 119).

Borçlar Kanununun 320. maddesi ışığında iş sözleşmesi devrinin ancak işçinin rızası ile mümkün olabileceğini kabul etmek gerekeceği ifade edilmektedir (Elmas, 2007; 49).

İşverenin iş sözleşmesi devri konusunda iradesi olmamasına rağmen işçinin ayrılarak diğer işverene ait işyerinde çalışması ise, işçinin tek taraflı olarak iş sözleşmesinin feshi şeklinde değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmektedir.

İş sözleşmesi devri Yasa ile düzenlenmediği için bu ilişkinin sözlü akit ile de ortaya çıkabileceği ifade edilmektedir. Nitekim işçinin yazılı izni, sözleşmenin yazılı yapılması vb. hususlarla ilgili kanunlarımızda bir düzenleme bulunmamaktadır. İş sözleşmesinin iradi devri kural olarak mümkündür. Devredilecek iş sözleşmesinin belirli ya da belirsiz yahut tam veya kısmi süreli olması bu hususta bir önem arz etmemektedir (Özkaraca, 2008; 120).

İş sözleşmesi devrinde işçinin eski işvereni ile sözleşme ilişkisi sona ermektedir. İş sözleşmesi devri neticesinde işçi yeni bir işverenin yanında çalışmaya başlamakta, eskisiyle olan ilişkisi ise sonlanmaktadır (Elmas, 2007; 53).

Yine iş sözleşmesi devrinde tarafların anlaşması durumunda iş sözleşmesi devredilen işçi devralan işveren yanında önceki işinden çok farklı bir alanda hizmet verebilmektedir. İş sözleşmesi devrinde işçinin devreden işverene ait işyerinde çalıştığı işlere benzer işlerde çalıştırılması zorunluluğu yoktur.

İş sözleşmesinin devri, üç taraflı kendine özgü bir sözleşme ile gerçekleşmektedir. Sözleşmenin taraflarını, devreden işveren, devralan işveren ve iş sözleşmesi devredilen işçi oluşturmaktadır. İş sözleşmesinin devri, bu üç tarafın da iradelerinin birleşmesi ile mümkün olabilmektedir. Yargıtay da bu görüştedir. Yargıtay'ın bu konudaki bir kararına göre, “...kanunlarımızda düzenlenmeyen ancak yargı kararları ile kabul edilen hizmet akdi devri söz konusu olacaktır ki, hizmet akdi devrinde üçlü bir ilişki mevcuttur. Başka bir anlatımla devreden ve devralan işveren ile devredilen işçinin hizmet akdinin devri konusunda üçlü olarak anlaşmaları gerekir...” (Yarg. 9. HD., 12.7.2006, E. 2006/1892 K. 2006/20661) Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun bir kararına göre de, “...İşçi işveren arasındaki iş ilişkisinin devri, işveren tarafının değişmesi, bir başka anlatımla iş akdinin devrinde, ortada bir üçlü ilişki vardır. İşçinin de bu devre rızası gerekir. Tarafların, özellikle sözleşmede kalan taraf olarak işçinin çıkarları göz önünde tutulduğunda, sadece devreden ve devralan işverenin irade beyanıyla iş sözleşmesinin devri mümkün değildir” (Yarg. HGK., 1.3.2006, E. 2006/9-51 K. 2006/27) (Özkaraca, 2008; 121-122).

5.2.5. Tarafların Hak ve Sorumlulukları

İş sözleşmesi devriyle birlikte sözleşme bir bütün halinde başka bir işveren tarafından üstlenilmiş olmaktadır (Elmas, 2007; 49) (Özkaraca, 2008; 114). İşçi, bu yeni işverenin yanında çalışmaya başlamakta ve eski işverenle ilişkileri sona ermektedir (Elmas, 2007; 53). Dolayısıyla eski işverenin bu işçi üzerindeki hakları da kalkmaktadır. Bunun yerine haklar yeni işverene geçmektedir.

Yeni işverenin yanında çalışmaya başlayan işçi, sözleşmenin gereklerine uygun olarak çalışmasını yapmaktadır. İşçinin sorumluluğu sözleşmede belirtilen kadardır.

İş sözleşmesi devrinde işçinin rızası aranmaktadır (Yargıtay 9. HD. 12.3.2007 gün, 2006/35805 E, 2007/6303 K.). İşçinin rızası olmadan iş sözleşmesi devri gerçekleşmemektedir. İş sözleşmesi devri ancak işçinin de buna rızası olmasıyla yapılabilmektedir. Bunun için devreden işveren, devir alan işveren ve devredilen işçinin üçlü mutabakatı gerekmektedir (Özkaraca, 2008; 119) (Yarg. 9. HD., 27.2.2006, E. 2005/22419 K. 2006/4661). BK.m.320 gereğince de iş sözleşmesi

devrinin ancak işçinin rızası ile mümkün olabileceğini kabul etmek gerekmektedir (Elmas, 2007; 49).

Devredilen işçinin, devralan işveren yanında önceki işinden çok farklı bir alanda hizmet verebilmesi ise tarafların anlaşmasına bağlıdır. İş sözleşmesi devrinde işçinin devreden işverene ait işyerinde daha önce çalıştığı işlere benzer işlerde çalıştırılması zorunluluğu yoktur.

İşçinin iş sözleşmesinin feshinden sonra bir başka işverene ait işyerinde çalışması durumunda, son işverenin önceki dönemlerden sorumluluğu olmaz (Yargıtay 9. HD. 30.12.2003 gün, 2003/16893 E. 2003/23624 K.).

5.2.6. Hukuki Nitelik

Daha önce de açıklandığı gibi iş sözleşmesinin devri, üç taraflı kendine özgü bir sözleşme ile gerçekleşmektedir. Sözleşmenin kurulabilmesi için sözleşmenin taraflarının hepsinin iradesinin birleşmesi gerekmektedir. Bu gerçekleştiğinde iş sözleşmesi devri mümkün olabilmektedir. İş sözleşmesi devrinin gerçekleşebilmesi için işçinin rızasının da olması gerekmektedir. Borçlar Kanunu m.320 uyarınca iş sözleşmesi devrinin ancak işçinin rızası ile mümkün olabileceğini kabul etmek gerekmektedir.

İş sözleşmesinin devredilebilmesi için, her şeyden önce ortada geçerli ve sona ermemiş bir iş sözleşmesinin bulunması gerekmektedir. Devir, üç tarafın da katıldığı kendine özgü bir sözleşme ile gerçekleşebileceği gibi, devreden ve devralan işverenler arasında yapılan ve iş sözleşmesinin devrini konu edinen sözleşmeye işçinin rıza göstermesi suretiyle de yapılabilmektedir (Özkaraca, 2008; 123).

İş sözleşmesinin devri ile sözleşme bir bütün halinde başka bir işveren tarafından üstlenilmekte, işçi bu yeni işverenin yanında çalışmaya başlamakta ve eski işverenle olan ilişkisi sona ermektedir (Elmas, 2007; 49, 53).

İş sözleşmesi devri 4857 sayılı İş.K.da düzenlenmemiştir. Ancak iş sözleşmesinin iradi devri kural olarak mümkündür. İş sözleşmesi devri İş

Kanunumuzda düzenlenmediğinden dolayı iş sözleşmesi devri ilişkisi sözlü akit ile de ortaya çıkabilecektir.

5.2.7. İş Sözleşmesi Devrinin Benzer Kavramlarla Karşılaştırılması

5.2.7.1. İş Sözleşmesi Devrinin İşyeri Devrinden Farkı

İş hukuku anlamında işveren değişikliği ve işyerinin sahip değiştirmesi beraberinde iş sözleşmesinin devri problemini gündeme getirmektedir. “*Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler (sinallagmativae) kategorisinde yer alan hizmet akdinin işyerinin intikali ile birlikte yeni işverene geçmesine olanak tanındığı taktirde, bu mekanizma ile aynı anda hem borçların hem de hakların daha doğru bir deyimle sözleşme pozisyonununun geçişi sağlanmış olacaktır.*” (Ünalçın, 1992; 40-41).

İş sözleşmesi devrinin işyeri devrinden farkı, bunda işverenler arasında işyerinin devri yönünde bir işlem olmamasıdır. İşyeri devrinde, işyerinin başka bir işverene devredilmesiyle birlikte bu hukuki işleme bağlı olarak sözleşme devri yapılmakta, iş sözleşmesi devri ise herhangi bir hukuki olguya bağlı olmaksızın tamamen taraf iradeleriyle gerçekleşmektedir (Özkaraca, 2008; 113). Sözleşmenin iradi devrinde iş sözleşmesi devredilen işçinin de rızasının aranması, işyerinin veya bir bölümünün devrinde olduğu gibi sözleşmenin kanuni devrini öngören hallerden, en temel farklılığı oluşturmaktadır.

5.2.7.2. İş Sözleşmesi Devrinin Geçici İş İlişkisinden Farkı

İş sözleşmesi devri kurum olarak geçici iş ilişkisinden farklıdır. İki ilişki arasındaki en önemli fark, geçici iş ilişkisinde işçinin geçici bir süre için devredilmesi ve bu sürenin sona ermesinden sonra işçinin işverenin işyerine geri dönmesi, iş sözleşmesinin devrinde ise işçinin işverene devri ile ilişkinin sona ermesidir. Bunun sonucu olarak geçici iş ilişkisinde işçinin eski işvereni ile sözleşme ilişkisi devam ederken iş sözleşmesi devrinde sona ermektedir (Elmas, 2007; 53).

Yine iş sözleşmesi devrinde tarafların anlaşması durumunda iş sözleşmesi devredilen işçi devralan işveren yanında önceki işinden çok farklı bir alanda hizmet

verebilmektedir. İş sözleşmesi devrinde işçinin devreden işverene ait işyerinde çalıştığı işlere benzer işlerde çalıştırılması zorunluluğu yoktur.

İş sözleşmesi devri, geçici iş ilişkisinin süresinin sona ermesine rağmen işçinin aynı şekilde ödünç alan işçisi olarak çalışması biçiminde de ortaya çıkabilmektedir. *“Geçici iş ilişkisinin tarafları, süre hitamında hatta süre sona ermeden önce açık veya örtülü bir anlaşma ile işçinin ödünç alanın daimi işçisi olarak çalışmasını sürdüreceğini kararlaştırabilirler. Bu durumda geçici iş ilişkisi, yasal ya da kararlaştırılan sürenin bitiminde son bulur ve hizmet akti devri gerçekleşir.”*(Çankaya ve Çil, 2009; 524).

İş sözleşmesi devri ilişkisinin, geçici iş ilişkisinin yasada yer alan koşullara uygun olmaksızın yapıldığı hallerde de kurulmuş sayılabileceği düşüncesi ortaya konmaktadır.

Öte yanda devreden işveren işyerinde belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışmakta olan işçi yönünden sözleşme süresinin bitiminden önce iş sözleşmesi devrinin gerçekleşmesi de mümkün olduğu belirtilmektedir.

Yine ihbar öneli tanınmış olan işçinin iş sözleşmesinin devri halinde devralan işverenin önel kullandırma sorumluluğunun devam ettiği ve iş arama izinlerini vermesi gerektiği düşüncesi ortaya konulmaktadır.

İş sözleşmesi(hizmet akti) devri ile ilgili de çeşitli Yargıtay Kararları bulunmaktadır. Bunlardan bazıları aşağıda verilmiştir.

- Hizmet akti devrinde işçinin rızası hilafına üçlü ilişkinin kurulması mümkün olmaz (Yargıtay 9. HD. 26.12.2006 gün, 2006/30168 E, 2006/34624 K.).
- Hizmet akti devri üç tarafın mutabakatıyla kurulur (Yargıtay 9. HD. 14.11.2005 gün, 2005/7767 E, 2005/35771 K.).
- Hizmet akti devrinden sonra işçinin yeniden devreden işverene ait işyerine dönmesi ancak üçlü anlaşma ile mümkündür. Toplu iş

sözleşmesine konulan hükümler işçinin rızası yerine geçmez (Yargıtay 9. HD. 14.11.2005 gün, 2005/7767 E, 2005/35771 K.).

- İş sözleşmesinin feshinden sonra başka işverene ait işyerinde çalışması halinde hizmet akti devrinden söz edilemez (Yargıtay 9. HD 25.10.2005 gün, 2005/19345 E, 2005/34522 K.).
- İşyerinin kapanması sonucu işçinin başka işyerinde çalışmaya başlaması halinde, işverenler arasında hizmet akti devri olmadıkça önceki dönemden son işverenin sorumluluğu olmaz (Yargıtay 9. HD. 15.9.2005 gün, 2005/28475 E, 2005/30013 K.).
- Hizmet aktinin devrini kabul etmeyen işçinin sözleşmesinin işverence feshi haklı nedene dayanmamaktadır (Yargıtay 9. HD. 12.7.2006 gün, 2006/1892 E, 2006/20661 K.).
- Hizmet akti devri ispatlanamadığında farklı şirketlerde geçen hizmetler birbirinden bağımsızdır (Yargıtay 9. HD. 22.5.2006 gün, 2005/34561 E, 2006/15018 K.).
- İş sözleşmesinin feshinden sonra işçinin başka işverene ait işyerinde geçen çalışmaları hizmet akti devri niteliğinde değildir (Yargıtay 9. HD. 27.2.2006 gün, 2005/22419 E, 2006/4661 K.).
- Hizmet aktini devreden işverenin ihbar ve kıdem tazminatından sorumluluğu yoktur. Bu ilişkide 1475 sayılı yasanın 14/2 maddesi hükmü uygulanamaz (Yargıtay 9. HD. 29.9.2005 gün, 2005/309 E, 2005/31664).
- Hizmet akti devrinde son işveren tüm süreye göre hesaplanan kıdem tazminatı ile ihbar tazminatından sorumludur (Yargıtay 9. HD 10.11.2005 gün, 2005/361E, 2005/35713 K.).
- Hizmet akti devrinde yıllık izin hesabı ilk işverence işe giriş tarihine göre belirlenir (Yargıtay 9. HD. 24.6.2008 gün, 2007/16181 E, 2008/17506 K.).

- Hizmet akti devrinde bu rızanın devir anında olması gerekir. Başlangıçta sözleşmede diğer grup şirketine nakil yetkisi verilmiş olması bu olguyu ortadan kaldırmaz (Yargıtay 9. HD. 16.6.2008 gün, 2007/41042E, 2008/15622 K.).
- Hizmet akti devrinde, kıdem tazminatı hesabında devreden işveren dönemi çalışmalarının da dikkate alınması gerekir (Yargıtay 9. HD. 24.4.2007 gün, 2007/3112 E, 2007/12648 K.).
- Hizmet akti devrinde, fesih tarihinde işveren sıfatını taşımayan devreden işverenin kıdem tazminatından sorumluluğu yoktur (Yargıtay 9. HD. 22.1.2007 gün, 2006/15347 E, 2007/312 K.).
- İşverenler arasında organik bağın bulunması halinde kıdem tazminatı açısından farklı işverenlerde geçen hizmet sürelerinin birleştirilmesi gerekir (Yargıtay 9. HD. 21.7.2008 gün 2007/229797E, 2008/21783 K.).
- Alt işveren işçisinin bir başka asıl işverenden alınan işte çalıştırılması, hizmet akti devri niteliğinde değildir (Yargıtay 9. HD. 15.2.2005 gün, 2004/10569 E, 2005/4336 K.).
- Birlikte istihdamın bulunduğu bir ilişkide ücretler ayrı ayrı işverenler tarafından ödendiğinde ortada tek bir iş ilişkisi olmakla, ücretlerin toplamı üzerinden sigorta primi ödenmesi ve iş sözleşmesinin feshine bağlı ortaya çıkabilecek olan ihbar, kıdem tazminatı ile izin ücretinin bu ücretlerin toplamı üzerinden hesaplanması gerekir (Yargıtay 9. HD. 16.12.2008 gün, 2007/26179 E, 2008/33761 K.).
- Hizmet akti devrinde işyeri devrine dair kuralların işletilmesi mümkün değildir (Yargıtay 9. HD. 29.9.2005 gün, 2005/309 E, 2005/31664 K.).

6. SONUÇ

İş hukukunda üçlü ilişkilerin yeri giderek ağırlıklanmaktadır. Küreselleşme ve sonrasında iş hayatında önemli değişiklikler olmuştur. Bunlardan biri de esnek çalışma tabanlı yeni iş modelleri olmuştur. Asıl işveren alt işveren ilişkileri ve geçici (ödünç) iş ilişkileri böylesi bir ortamda gelişme göstermiştir.

İş hukukunda üçlü ilişkiler denilince bu, asıl işveren alt işveren ilişkisi, geçici (ödünç) iş ilişkisi, iş yeri devri ve iş sözleşmesi devri kavramlarını öne çıkarmaktadır. Bu kavramların Türk kanunlarında yerini alması yenidir, ancak uygulamaları çok eski zamanlardan beri ülkede yapılmaktadır.

Üçlü ilişki tiplerinin Türk kanunlarına girmesi bir zorunluluktan doğmuştur. Üçlü ilişkilerin uygulamaları arttıkça taraflar arasında ortaya çıkabilecek muhtelif olası ihtilafları çözebilmek için böylesi kanunların yapılmasına ihtiyaç doğdu.

İş hukukunda üçlü ilişkiler çeşitli şekillerde karşımıza çıkabilmektedir. Üçlü ilişkilerin ortak bazı özellikleri ve birbirlerinden ayrıldıkları noktalar vardır. Ortak özellikleri örneğin bunlarda ikinci bir işverenin ortaya çıkmasıdır. Üçlü iş ilişkilerinin hepsinde ikinci bir işveren vardır ve üç kutuplu bir yapı söz konusu olmaktadır. Burada kutupları da asıl işveren, ikinci işveren ve işçi oluşturmaktadır. İş ilişkisinin üçlü ya da üç köşeli olarak adlandırılmasının nedeni ilişkinin içinde bir asıl işveren ve işçinin kendisi yanı sıra ikinci bir işverenin olmasıdır. Üçlü ilişkilerin tümünde her üç tarafın da karşılıklı yükümlülük ve hakları bulunmaktadır. Bu yükümlülük ve haklar ilişki devam ettiği müddetçe sürmektedir.

Asıl işveren alt işveren ilişkisi, bir işverenin başka bir işverenle sözleşme yapmak suretiyle kendi işçilerini o işverenin işyerinde veya eklentilerinde çalıştırmayı üstlenmesi ile ortaya çıkmaktadır. Günümüzde özellikle temizlik, bakım ve onarım, yemek, servis, güvenlik gibi yardımcı işlerin görülmesi alt işverenlere bırakılmaktadır. Alt işveren kurumu, özellikle uzmanlık isteyen konularda bir işverenin bu işe uygun kendi işçilerinin bulunmadığı veya yeterli olmadığı hallerde işin bir bölümünü aralarında iş sözleşmesi teşkil etmeyen bir sözleşme yapmak suretiyle bir başka işverene vermesi olarak ifade edilmektedir. Asıl işveren alt

işveren ilişkisi 4857 sayılı İş Kanunumuzda yerini almıştır. Buna göre asıl işveren de alt işverenin Kanun, iş sözleşmesi veya taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan işyeri ile ilgili yükümlülüklerden sorumlu tutulmaktadır. Böylece 4857 sayılı İş Kanunumuzun sorumluluğu hem alt işverene hem de asıl işverene yüklediği görülmektedir. Alt işverenliğin gerçekleşebilmesi için şartlar da Kanun maddesiyle düzenlenmiştir. Asıl işveren-alt işveren ilişkisinin kurulmasında her iki işverenin ortak iradelerinin varlığı gerekmektedir. Bunun için taraflar arasında itirazlı bir sözleşme imzalanır. Yapılan bu sözleşme her iki tarafa da borç yükler. Asıl işveren alt işveren ilişkisi hukuki dayanakları olan bir ilişkidir. Alt işveren, çalıştırdığı işçiler karşısında bağımsız bir işverendir. Alt işveren ile çalıştırdıkları işçiler arasındaki ilişki iş sözleşmesine dayanmaktadır. Alt işveren üstlendi işi sözleşme koşulları doğrultusunda, kendi adına ve bağımsız bir biçimde yürütmektedir. Asıl işverenin, alt işveren işçilerinden işin ifasını isteme hakkı, talimat ve yönetim hakkı yoktur.

Geçici iş ilişkisi, ödünç iş ilişkisi olarak da ifade edilmektedir. Ödünç iş ilişkisi de kanunlarımızda yerini almıştır. 4857 sayılı İş Kanunumuzda ödünç iş ilişkisi kavramına yer verilmiş bulunmaktadır. İş Kanunumuzda ödünç iş ilişkisi kavramına açıkça yer verilmiş ve bu konuda ayrıntılı hükümler bulunmaktadır. Ödünç iş ilişkileri, iş dünyasındaki esneklik arayışlarının sonucunda ortaya çıkmıştır. Ödünç iş ilişkisi esnek çalışma sistemleri içinde değerlendirilmektedir. Ödünç iş ilişkisi işçi istihdamında esneklik sağlamaktadır. Ödünç iş ilişkisi; bir işverenin işletmesinde kendisine iş-hizmet sözleşmesiyle bağlı bir işçisini bu bağına sona erdirmeden işçinin de rızasını almak koşuluyla genelde muvakkat bir süre, başka bir işverenin yanında onun emir ve talimatları altında ve onun nam ve hesabına çalışmak üzere ücret karşılığında veya ücretsiz olarak vermesiyle oluşmaktadır. Ödünç iş ilişkisinde gaye işçinin yararlananının yanında, işçisi olmaksızın geçici süreyle çalışması olmaktadır. Ödünç iş ilişkisinde, ödünç veren işverenle ödünç alan işveren arasındaki ilişki iş sözleşmesi ilişkisi değildir. Ödünç iş ilişkisinde ödünç veren işveren, ödünç alan işverenle işçi arasında iş sözleşmesi kurulmaması amacıyla işçi vermektedir. Ödünç alan işverenin de işçinin düşüncesi de bu yönde olmaktadır. Neticede asıl işveren alt işveren ilişkisinde olduğu gibi ödünç iş ilişkisinde de ikinci bir işveren ilişkisinin içinde yerini almaktadır. Böylece ödünç iş ilişkisi de üçlü ya da üç köşeli bir iş hukuku ilişkisi olmaktadır. Ödünç iş ilişkisi taraflar arasında

kurulduğundan itibaren yine tarafları bağlayıcı nitelikteki hukuki sonuçlar da kabul edilmiş olmaktadır. İş Kanunumuz gereğince ödünç verilen işçi geçici iş ilişkisi kurulan işverene karşı üstlendiği işin yapılmasını yerine getirmekle yükümlü olmaktadır. Geçici iş ilişkisi kurulan işveren de işçiye talimat verme hakkına sahip olmaktadır. Geçici iş ilişkisi altı ayı geçmemek üzere yazılı olarak yapılmakta ve gerektiğinde en fazla iki defa yenilenebilmektedir. Ödünç iş ilişkisi nispi bir süreklilik göstermekte ve ilişki ödünç süresi boyunca devam etmektedir. Ödünç iş ilişkisinde ödünç işçilere talimat verme yetkisi ve yönetim hakkı geçici bir süreliğine yararlanan işverene geçmektedir. Ödünç iş ilişkisinde işçinin yaptığı iş, ödünç verenin değil bizzat kendisinin borcu olan iştir. Ödünç iş ilişkisinde ödünç veren, ödünç işçinin işi kötü yapmasından sorumlu değildir, bununla birlikte onun seçiminden sorumludur. Ödünç iş ilişkisinin gerçekleşebilmesi için ödünç verilmek istenen işçinin onayı gerekmektedir. Yine ödünç verileceğin halihazırda yaptığı işle ilgili bir işte çalıştırılması şartı aranmaktadır. İlişkinin geçici süreliğine kurulması zaten bu iş ilişkisinde ana unsur oluşturmaktadır. İlişki geçici süreliğine kurulmadığında haliyle bu geçici(ödünç) iş ilişkisi olmamaktadır.

İşyeri devri ise işyerinin tamamının veya bir bölümünün hukuki bir işleme dayalı olarak başka bir kimseye devredilmesi eylemidir. İşyeri devri, belirli bir işyerinin hukuki bir işlem ile ekonomik kimliğini koruyacak şekilde devridir. İşyeri devrinin gerçekleşebilmesi için devir öncesinde ayrı bir işyerinin olması ve işveren sıfatının haiz olması gerekmektedir. İşyeri devrinden söz edilebilmesi için ortada bir işyerinin bulunması ve bu işyerinde mal ve hizmet üretimine dair bir faaliyetin bulunması gerekmektedir. Devralan, işyerinin tamamını veya bir bölümünü devraldığında yasa gereğince iş sözleşmesi devam eden işçilerin iş sözleşmelerini de devralmaktadır. Devirle birlikte işçilerin iş sözleşmeleri de devralana geçmektedir. Bu durumda devralan işveren sıfatını kazanmaktadır. İş Kanunumuz işyeri devrini de düzenlemektedir. İlgili kanun maddesi gereği işyerinin bir bütün olarak veya bir bölümünün hukuki bir işleme dayalı olarak başkasına devri halinde mevcut iş sözleşmeleri devralana geçmektedir. İşyeri devrinde işçinin rızası aranmaz. Yine iş sözleşmesinin devralan işverene geçmesi konusunda da işçinin rızasının bulunması şartı aranmaz. İşyerinin devri konusunun İş Kanunumuzda düzenlenişinin asıl sebebi işçiye iş güvencesi sağlamaktır. İşyeri devrinden sonra eski işveren, işveren sıfatını

kaybetmekte ve işçisiyle olan iş ilişkisi de sona ermektedir. Devirle birlikte yeni işveren eskisinin yerini almakta ve iş sözleşmesinin tarafı olmaktadır. İşyerinin bir bölümü devredildiğinde de iş sözleşmeleri feshedilememektedir. İşyerinin bir bölümü başka bir işverene devredildiğinde, devralan işveren, bu bölümü asıl işverenin faaliyet ve organizasyon alanının dışında kendi faaliyet ve organizasyon bütünlüğü içine katabildiği gibi, işverenin üretim ve faaliyet süreci içinde yer alacak şekilde de yapılandırabilmektedir. İşyerinin devri durumunda, devralan işveren, devir anından itibaren iş sözleşmesinin ve bu sözleşmeden kaynaklanan tüm hak ve borçların tarafı olmaktadır. İşyeri devri çeşitli hukuki işlemlere dayanılarak gerçekleştirilebilmektedir. Bu noktada işyerinin devri şekilleri ve devreden ve devralan işveren arasındaki hukuki bağ sorununun netleştirilmesi önem kazanmaktadır.

Nihayet iş sözleşmesi devri de bir üçlü hukuki ilişkiyi temsil etmektedir. İş sözleşmesi devri işçi, işveren ve iş sözleşmesini devralan işveren arasında gerçekleşen ve işçinin bundan böyle devralan işverene iş görmesini öngören ilişkiyi ifade etmektedir. İş sözleşmesi devri (işçi nakli), diğer incelenen üçlü iş ilişkilerinin aksine İş Kanunumuzda düzenlenmemiştir. Bu durum varlığında iş sözleşmesi devrinin yasal dayanaklarını Borçlar Kanunumuzdan oluşturmaktayız. Mamafih iş sözleşmesi devrinin kanunlarımızda açıkça düzenlenmemiş olması konuyla ilgili birçok tartışmanın ortaya çıkmasına neden olmaktadır. Bu durum, iş sözleşmesi devrinin de İş Kanunumuza girmesi gereğini ortaya koyuyor. Bu bir ihtiyaç olarak kendini belli ediyor. İş sözleşmesi devrinin İş Kanunumuzda yer almamasından zararı en çok işçiler görüyor. Çünkü işçilik hakları bakımından uyuşmazlıklar ortaya çıkıyor. Sonuç olarak iş sözleşmesi devrinin bir an önce İş Kanunumuzdaki yerini alması gerekmektedir. İş sözleşmesi devri daha çok şirket topluluklarında gündeme gelmektedir ve işçinin işyeri de değişmek koşuluyla bir işverenden diğer işverene geçmektedir. İş sözleşmesi devrinin işyeri devrinden farkını, iş sözleşmesi devrinde işverenler arasında işyerinin devri yönünde bir işlem olmaması ve işçinin bir işverene ait işyerinden diğer işverene ait işyerine naklediliyor olmamasıdır. İş sözleşmesi devrinde, devreden ve devralan işverenler ile işçi arasında bu konuda iradelerin birleşmesi şart olmaktadır.

İş Kanunlarımızda önceden yer verilmeyen üçlü iş ilişkileri tipleri ile ilgili düzenlemelere 4857 sayılı İş Kanunumuzda yer verilmiştir. Bu bir ihtiyaç ve zorunluluktan doğmuştur. Türkiye, gitgide küreselleşen dünya düzenine ayak uydurmak zorundaydı. Bunu her alanda olduğu gibi hukuk alanında da gerçekleştirmek zorundaydık. Nitekim bunun gerekleri yapıldı ve yeni İş Kanunumuzda ülkemizde yaygın şekilde uygulanan üçlü iş ilişkileri, iş sözleşmesi devri kurumu haricinde yerlerini aldı.

KAYNAKLAR

- Akyiğit, E. (2006). *4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi*. C.1. Ankara.
- Akyiğit, E. (2008). *İş Hukuku – Temel Kavramlar - Bireysel İş Hukuku - Sendikalar Hukuku - Toplu Sözleşme Hukuku - İş Mücadelesi Hukuku – (7. Baskı)*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Arslanoğlu, M.A. (2005). *İş Kanununda Esneklik Temelli Üçlü Sözleşmesel İlişkiler – Geçici İş İlişkisi - Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisi – (1.Baskı)*. İstanbul: Legal Yayıncılık.
- ASMMMO, Belirli Süreli İş Sözleşmesi, http://www.kizilay.org.tr/hukuk/dosyalar/1236261480_BELiRLi_SURELi_iS_SOZLESMESi.pdf.
- Aydın, N.G. (2006). *Türk İş Hukukunda Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisi*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi.
- Aydınlı, İ. (2004). *İşverenin Sosyal Temas Ve İş İlişkisinden Doğan Edimden Bağımsız Koruma Yükümlülükleri ve Sonuçları – (1.Baskı)*. Ankara.
- Berber Civelek, G. (2007). *İş Sözleşmesinin Fesih Dışında Sona Erme Halleri*. Yayınlanmamış Master Tezi, Gazi Üniversitesi.
- Çankaya, O.G. ve Çil, Ş. (2009), *İş Hukukunda Üçlü İlişkiler – Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisi - Geçici (Ödünç) İş İlişkisi - İşyeri Devri - Hizmet Akti Devri – (2.Baskı)*. Ankara: Yetkin Basım Yayım ve Dağıtım.
- ÇHD İzmir Şubesi Sosyal ve Ekonomik Haklar Çalışma Grubu (SEHAG) (2009). İşçinin El Kitabı. Dayanışma Sendikası, İşçi Eğitim Dizisi-1, <http://www.iscidayanismasi.org/s/264/i/isci.pdf>.
- Çırak, C.A. (2006). *Türk İş Hukukunda ve Avrupa Birliği Hukukunda Geçici İş İlişkisi*. Yayınlanmamış Master Tezi, Gazi Üniversitesi.
- Çifter, A. ve Demir, Ö. (2007). 4857 Sayılı İş Kanununa Göre Geçici İş İlişkisinin Hükümleri ve Sonuçları. İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Yıl: 6, Sayı: 12, Güz 2007/2, s. 7-20. 20.09.2010, <http://www.iticu.edu.tr/Kutuphane/dergi/s12/M00185.pdf>.
- Demircioğlu, A.M. ve Centel, T. (2007). *İş Hukuku – Bireysel İş Hukuku - Toplu İş Hukuku – (12. Baskı)*. İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş.

- Ekonomi, M. (2000). “İşyerinin Bir Bölümünün Devri (Kısmi Devir) ve İş İlişkilerine Etkisi”, *İş Hukuku ve İktisat Dergisi*.
- Ekonomi, M. (2000). *İşyerinin Bir Bölümünün Devri (Kısmi Devir) ve İş İlişkilerine Etkisi*. Prof. Dr. Turhan Esener’e Armağan, Ankara.
- Elmas, S. (2007). *Geçici İş İlişkisi*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi.
- Eyrenci, Ö. - Taşkent, S. ve Ulucan, D. (2004). *Bireysel İş Hukuku*. İstanbul: Legal Yayıncılık San. ve Tic. Ltd. Şti.
- Güler, Ş. (2007-2008). “4857 Sayılı İş Kanunu’na Göre Ödünç İş İlişkisi”, *TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi*, Cilt: 21 Sayı: 2 - 3, Kasım 2007 / Şubat 2008, ss.90-114, http://www.tuhis.org.tr/dergi/cilt21_sayi2-3/cilt21_sayi2-3_bolum5.pdf.
- Günay, C.İ. (2004). *İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri*. Ankara: Yetkin Basım Yayım ve Dağıtım A.Ş.
- Günay, M. (2007). *İş Hukuku’nda Ödünç İş İlişkisi* (1. Baskı). Ankara: Adalet Yayınevi.
- Güner, E. (2010). “Belirsiz Süreliden Belirli Süreli İş Sözleşmesine Geçen İşçi ve İşverenin Yasal Hakları”, *Mali Çözüm*, Sayı: 99, 323-332, <http://archive.ismmmo.org.tr/docs/malicozum/99malicozum/18%20erol%20guner.pdf>.
- Güzel, A. (1987). *İşverenin Değişmesi-İşyerinin Devri ve Hizmet Akitlerine Etkisi*. İstanbul.
- Güzel, A. (2004). “İş Yasasına Göre Alt İşveren Kavramı ve Asıl İşveren - Alt İşveren İlişkisinin Sınırları”, *Çalışma ve Toplum*, 2004/1, 31-65, http://www.kristalis.org.tr/aa_dokuman/ali_guzel_alt_isveren.pdf.
- Hukuki Net. (28.09.2005). Borçlar Kanunu. 26.09.2010, <http://www.hukuki.net/hukuk/index.php?article=53>.
- İdealhukuk.com. (26.09.2010). İşyeri Devri. 26.09.2010, <http://www.idealhukuk.com/hukuk/hukuk.asp?mct=duyurudetay&x=makale&y=Makaleler&id=80&tit=isyeri-Devri>.
- Kar, B. (2008). “İşletme, İşyeri ve İşin Gereklerinden Kaynaklanan Nedenlere Dayalı Fesihlerde Yargısal Denetim”, *Çalışma ve Toplum*, 2008/2, 101-129, <http://www.calismatoplum.org/sayi17/kar.pdf>.

- Karadeniz, O. (2011). “Türkiye’de Atipik Çalışan Kadınlar ve Yaygın Sosyal Güvencesizlik”, *Çalışma ve Toplum*, 2001/2, 83-127, <http://calismatoplum.org/sayi29/karadeniz.pdf>.
- Karakoyun, Y. (2007). *Esnek Çalışma Yoluyla Kadınların İşgücüne Katılım Oranının ve İstihdamının Artırılması; İŞKUR’un Rolü*. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü Uzmanlık Tezi, Ankara.
- Kılıç, A.Ö. (2007). *Alt İşveren İlişkisinden Doğan Asıl İşverenin Sorumluluğu*. Yayınlanmamış Master Tezi, Gazi Üniversitesi.
- Kısmi Süreli İş Sözleşmesi, http://www.cfcu.gov.tr/files/kaynaklar/EK2_Kismi_Sureli_Is_Sozlesme_Ornegi.pdf.
- Milli Eğitim Bakanlığı – MEGEP (Mesleki Eğitim ve Öğretim Sisteminin Güçlendirilmesi Projesi) (2008). Pazarlama ve Perakende İş Hukuku, Ankara, http://cygm.meb.gov.tr/modulerprogramlar/kursprogramlari/pazarlama/moduler/is_hukuku.pdf.
- Mollamahmutoğlu, H. (2004). *İş Hukuku*. Ankara.
- Odaman, S. (2004). 4857 Sayılı İş Kanununun Kabulü Sonrasında Yargıtay Kararları Işığında İşçinin; Yapmakla Ödevli Bulduğu Görevleri Kendisine Hatırlatıldığı Halde Yapmamakta İsrar Etmesi ve Hukuki Sonuçları. TÜHİS, Ağustos - Kasım 2004, 81-93, http://www.tuhis.org.tr/dergi/cilt19_sayi1-2/cilt19_sayi1-2_bolum5.pdf.
- Özkaraca, E. (2008). *İşyeri Devrinin İş Sözleşmelerine Etkisi ve İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu* (1.Baskı). İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım.
- Prim Tahsilat Daire Başkanlığı, 5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun Uygulanmasına İlişkin Eğitim Notu, Ekim – 2008, http://www.pdb.metu.edu.tr/5510/PRIM_NOT.pdf.
- Sümer, N.B. (1992). *İşverenin Hizmet Sözleşmesi Yapma Serbestisinin Sınırları*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi.
- Şafak, C. Çalışma Süreleri Kılavuzu – Ara Dinlenmeleri, Fazla Çalışma, Hafta Tatili, Genel Tatiller ve Yıllık Ücretli İzin Uygulamaları. DİSK Birleşik Metal-İş Sendikası, ss.5-23, http://www.birlesikmetal.org/kitap/kitap_07/sureler.pdf.
- Tan, O., Asıl İşveren ile Alt İşveren Arasındaki Hukuki İlişki, <http://oktaytan.net/ALTISVERENiliskisi.pdf>.

- Topcu, U. (2010). “Asıl İşveren ile Alt İşveren İlişkisinde Muvazaa Olgusu ve İşçilik Alacaklarına Etkisi”, *Mali Çözüm*, Kasım-Aralık, 295-303, <http://archive.ismmmo.org.tr/docs/malicozum/102malicozum/20%20umut%20topcu.pdf>.
- Uçum, M. (Haz.) (2008). *Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler – Legal Vefa Toplantıları (II)* (1.Baskı). İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Usen, Ş. (2010). “2008/104/Ec Sayılı Ödünç İş İlişkisine İlişkin Avrupa Birliği Yönergesinin Getirdiği Yeni Düzenlemelerin Türkiye Açısından Değerlendirilmesi”, *Çalışma ve Toplum*, 2010/3, 169-190, <http://calismatoplum.org/sayi26/selaleusen.pdf>.
- Uslu, M. (2007). Ödünç İş İlişkisine Dair Sorunlar ve Basın İş Hukukunda Ödünç İş İlişkisi – Karar İncelemesi. Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 9, Özel Sayı, s.331-353. 20.09.2010, <http://web.deu.edu.tr/hukuk/dergiler/dergimiz9ozel/muslu.pdf>.
- Ünalçın, P. (1992). *İş Hukuku Açısından Avrupa Topluluğu'nda İşyeri Devri (187/77 No.lu Direktif Çerçevesinde)*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi.
- Yüksel, İ. (2004). “Çalışma Yaşamı Kalitesinin Tipik ve Atipik İstihdam Açısından İncelenmesi”, *Doğuş Üniversitesi Dergisi*, 5 (1), 47-58, http://www.dogus.edu.tr/dogustru/journal/cilt_5_sayi_1/M00105.PDF.

ÖZGEÇMİŞ

18/08/1983 Hatay doğumluyum. İlköğretim, ve lise eğitimimi Hatay'da tamamladıktan sonra Kütahya Dumlupınar Üniversitesi İ.İ.B.F işletme bölümünden mezun oldum. İş yaşantıma Fortis Bank'ta başladım daha sonra iş değişikliği yaparak Deniz Bankta görev aldım. Halen Deniz Bankta çalışmaktayım.

Osman Ümran ALKAYA