

Makale Gönderim Tarihi: 3 Mart 2020

Makale Kabul Tarihi: 10 Mart 2020

Sosyal Güvenlik Hukuku Bakımından Özel İstihdam Bürosu Aracılığıyla Kurulan (Meslek Edinilmiş) Geçici İş İlişkisi Kapsamında Çalışan İşçiler

Öz

Özel istihdam büroları aracılığıyla geçici iş ilişkisi kurulması ilk defa 06.05.2016 tarihli ve 6715 sayılı "İş Kanunu ile Türkiye İş Kurumu Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun"la hukuka uygun bulunmuştur. Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından kabul edilen Kanun, 20.05.2016 tarihli 29717 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Bu Kanun ile 4857 sayılı İş Kanunu'nun "geçici iş ilişkisi" kenar başlıklı 7. maddesine özel istihdam büroları hakkında ayrıntılı düzenlemeler eklenmiştir. Ayrıca 11 Ekim 2016 tarihinde bu konuya ilişkin olarak "Özel İstihdam Büroları Yönetmeli-

ği" çıkarılmıştır. İş Kanunu'nun 7. maddesinin mevcut durumu dikkate alındığında, özel istihdam bürosu aracılığıyla ya da holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde görevlendirme yapılmak suretiyle geçici iş ilişkisi kurulabilecektir. Özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisi, meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi olarak da nitelendirilmektedir. Biz bu çalışmamızda, özel istihdam bürosu aracılığı ile kurulan geçici iş ilişkisine dair genel açıklamalar yaptıktan sonra bu ilişkinin Sosyal Güvenlik Hukuku bakımından sonuçlarını ele almaya çalışacağız.

Anahtar Sözcükler:

Meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi, özel istihdam bürosu, sosyal güvenlik hakkı.

Employees Working Within The Scope of Temporary Employment Relationship Established Through a Private Employment Office (Temporary Agency Work) in Social Security Law

Abstract

Establishing temporary employment relationship through private employment agencies for

the first time has been regulated to comply with the "Law on the Amendment to the Labor Code

*Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı- sezgi.oktem@deu.edu.tr, ORCID: 0000-0003-0735-3784

**İzmir Bakırçay Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı-asiye.sahinemir@bakircay.edu.tr, ORCID: 0000-0001-9262-3608

and Turkish Employment Agency Code" dated 05.06.2016 and No. 6715. The Law, which was adopted by the Turkish Grand National Assembly, entered into force after being published in the Official Gazette dated 20.05.2016 and numbered 29717. With this Law, detailed regulations on private employment offices have been added to Article 7 of the Labor Law No. 4857, titled "temporary employment relationship". In addition, "Regulation on Private Employment Agencies" was issued on this issue on 11 October 2016. Considering the current status of Article 7 of the Labor Law, a temporary employment relation-

ship can be established through the private employment agency or by assigning it to the holding body or at another workplace affiliated with the same group of companies. The temporary employment relationship established through the private employment agency is also defined as the temporary employment relationship acquired as a profession as well. In this study, we will try to deal with the results of this relationship in terms of Social Security Law after making general explanations about the temporary employment relationship established through the private employment office.

Keywords:

Temporary agency work, private employment agency, right to social security.

Giriş

Özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan meslek edinilmiş geçici iş ilişkisinde işçi, iş sözleşmesiyle bağlı olduğu işveren dışında başka bir işverenin yanında iş görme borcunu ifa etmektedir. Bu durum ücret, çalışma şartları ve iş sağlığı ve güvenliği bakımından birtakım sorunların ortaya çıkmasına neden olmaktadır. Özel istihdam bürosunun kendi işçisini geçici iş ilişkisi yoluyla başka bir işverenin yanına çalışması için göndermesi, aynı zamanda Sosyal Güvenlik Hukuku bakımından da önemli sonuçlar doğurmaktadır.

Çalışmamızda, Sosyal Güvenlik Hukuku açısından önem arz eden bu sonuçlardan, meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi kapsamında çalışan işçilerin sigortalılığı, bu kişilerin Sosyal Güvenlik Kurumu'na bildirilmesi, sigorta primlerinin ödenmesi ve iş kazası ve meslek hastalığı sigortası ile işsizlik sigortasından yararlanmaları ele alınacaktır.

I. Genel Olarak Geçici İş İlişkisi

A. Geçici İş İlişkisi Kavramı ve Gelişimi

İşverenin bir işçisinin iş görme edimini geçici bir süreliğine bir başka işverenin emrine vermesiyle ku-

ruvan iş ilişkisine "geçici iş ilişkisi"¹ denir². Birleşik Krallık'ta doğan ancak Amerika Birleşik Devletleri'nde gelişen³ geçici iş ilişkisinin, "meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi (gerçek olmayan)" ve "meslek edinilmemiş geçici iş ilişkisi (gerçek)" olmak üzere iki ayrı türü⁴ bulunmak-

1 Mevzuatımızda geçici iş ilişkisi ifadesi kullanıldığından çalışmamızda biz de bu terimi kullanmayı tercih ettik. Ancak Alman Hukukunda bu ilişkiyi ifade etmek için "İşçi devri" (Arbeitnehmerüberlassung) ya da "ödünç işçi" (Leiharbeit) ifadeleri kullanılmıştır. Fransa'da ise anılan ilişki, "travail temporaire" (geçici iş ilişkisi-sadece belirli bir süre için gerçekleştirilen ve özel istihdam bürosu ile bir başka işveren ve işçi arasındaki üçlü ilişkiye dayanan tüm çalışmalar) veya "travail interimaire" (geçici çalışma-sadece geçici iş ilişkisi değil; belirli süreli çalışan tüm çalışanları kapsayan çalışma) olarak ifade edilmektedir.

2 Ekmekçi, Ömer: "4857 Sayılı İş Kanunu'nda Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve Sona Ermesi", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Y. 2004, C.1, S. 2, s. 367; Civan, Orhan Ersun: Meslek Edinilmiş Ödünç (Geçici) İş İlişkisi, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2008, (Ödünç İş İlişkisi), s. 7; Başkan, Ş. Esra: "Türk İş Hukukunda Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2017, C. XXI, S. 2, s. 4; Mollamahmutoğlu, Hamdi/Astarlı, Muhittin/Baysal, Ulaş: İş Hukuku Ders Kitabı, Cilt 1 Bireysel İş Hukuku, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, LYKEION Yayınları, Ankara 2019, s. 120.

3 Pélissier, Jean/ Supiot, Alain/Jemmaud, Antoine, Droit du Travail, 23e édition, Paris 2006, s. 397.

4 Fransız Hukukunda ise sadece meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi yasal olarak kabul edilmektedir. Fransız İş Ka-

tadır⁵. İşçinin, işveren tarafından, kural olarak, geçici iş ilişkisi kurmak üzere mi işe alındığı yoksa işverenin kendi bünyesinde sürekli istihdam ettiği işçi hakkın- da istisnai olarak mı geçici iş ilişkisi kurduğu husu- sunun tespiti, geçici iş ilişkisi türünün belirlenmesi bakımından önemlidir. Meslek edinilmiş geçici iş ilişkisinde işçi, başka bir işverenin işyerinde çalıştırıl- mak üzere işe alınırken⁶; meslek edinilmemiş geçici iş

ilişkisinde, asıl olan işçinin iş sözleşmesi yaptığı işve- renin yanında çalışması, istisnai olarak, işçinin geçici ve belirli bir süre için başka bir işverene ödünç veril- mesidir⁷. Meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi, 6715 sayılı Kanunla İş Kanunu'nun⁸ 7. maddesine ve 4904 sayılı Türkiye İş Kurumu ile İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkın- da Kanunu'na⁹ (Türkiye İş Kurumu Kanunu) eklenen hükümlerle mevzuatımıza girmiştir¹⁰.

Alman Hukukunda, Gesetz zur Regelung der Arbeitnehmerüberlassung (Arbeitnehmerüber- lassungsgesetz (AÜG), İşçi Devrine İlişkin Kanun) isimli kanunda geçici iş ilişkisi düzenlenmiştir. 2011 yılına kadar Alman Hukukunda "gerçek geçi- ci iş ilişkisi (echtes Leiharbeitsverhältnis)" ve "gerçek olmayan geçici iş ilişkisi (unechtes Leiharbeitsver-

nunu'nun L.124-1 maddesi bu çerçevede "geçici iş ilişkisi işletmeleri"ni (l'entreprise de travail temporaire) düzen-lemiştir.

- 5 Akyiğit, Ercan: İş Hukuku Açısından Ödünç İş İlişkisi, Kamu-İş Yayınları, Ankara 1995, (Ödünç İş İlişkisi), s. 33-34; Akıntürk Türkmen, Hülya; "İşgücüne Yönelik Olarak İş- çinin Üçüncü Bir Kişiyne Devri: Ödünç İş İlişkisi", Yargıtay Dergisi, C. 25, S. 1-2, Ocak/Nisan 1999, s. 134; Süzek, Sar- per: İş Hukuku, Yenilenmiş 18. Baskı, Beta Basım, İstanbul 2019, (İş Hukuku), s. 280; Tuncay, A. Can: "İş Kanunu Tasarı- sındaki Ödünç İş İlişkisi ve Eleştirisi", Mercek Dergisi, Y. 8, S. 30, Nisan 2003, s. 56; Ekonomi, Münir: "Mesleki Faali- yet Olarak Ödünç (Geçici) İş İlişkisi", Devrim Ulucan'a Ar- mağan, Legal Yayıncılık, İstanbul 2008, s. 235; Çelik, Nuri/ Caniklioğlu, Nurşen/Canbolat, Talat: İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 32. Bası, Beta Basım, İstanbul 2019, s. 231- 232; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 120-121; Engin, Murat: "Üçlü İş İlişkileri", III. Yılında İş Yasası (Seminer Not- ları), Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayi İşverenleri Sendikası, Bodrum, 21-25 Eylül 2005, (Üçlü İş- ilişkiler), s. 21-22; Nazlı, Seçkin: Özel İş Aracılığı, 1. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2009, (Özel İş Aracılığı), s. 232; Özdemir, Erdem, İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014, (İş Sağlığı ve Güvenliği), s. 389; Şen, Murat: "Özel İstihdam Büroları Aracılığıyla Kurulan (Meslek Edinilmiş) Geçici İş İlişkisi", MÜHFD, C. III, S. 1, 2014, s. 13; Doğan Yenisey, Kübra: Yeni Bir Tasarı Işığında Mesleki Faaliyet Olarak Geçici İş İlişkisi ve Geçici İş İlişkisi, Prof. Dr. Turhan Esener Armağanı I. İş Hukuku Uluslara- rası Kongresi, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2016, s. 142; Bas- kan, s. 4; Çelebi Demir, Duygu: Karşılaştırmalı Olarak Türk ve Alman Hukukunda Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi, Adalet Yayınevi, Ankara 2019, (Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi), s. 40.
- 6 Akyiğit, Ödünç İş İlişkisi, s. 33-34; Süzek, İş Hukuku, s. 287; Engin, Murat: "Atipik İstihdam Biçimleri ve Uygulama- da Ortaya Çıkan Sorunlar (Özellikle Ödünç İş İliş- kisi ve Evde Çalışma)", Çalışma Hayatında Esneklik ve İş Hukukuna Etkileri, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2002, (Atipik İstihdam), s. 119; Tuncay, s. 56; Tuncay, A. Can/Savaş, F. Burcu: "Özel İstihdam Büroları Gerçek ve Çağdaş Fonksiyonlarına Artık Kavuşmalıdır", Mercek Dergisi, Y. 12, S. 48, Ekim 2007, s. 67; Alpagut, Gülsevil: "Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi ve Yargıtay'ın Konuya İlişkin Bir Kararının Düşündürdükleri", Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Y. 2006, C. 3, S. 10, s. 574; Ben- li, Abdurrahman / Yiğit, Yusuf: "4857 sayılı İş Kanunu'na Göre Geçici İş İlişkisi ve Bu İlişkinin Hukuki Sonuçları", Kamu-İş Dergisi, Y. 2006, C. 8, S. 42; <http://kamu-is.org.tr/pdf/841.pdf>, (ET. 10.10.2019); Öktem Songu, Sezgi:

- Türk İş Hukukunda Çalışma Sürelerinin Düzenlenmesi, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir 2007, s. 116; Uşen, Şelale: Avrupa Birliği'nde Ödünç İş İlişkisi ve Ödünç Emek Büro- ları: İtalya Uygulaması ve Türkiye, Türkiye Tekstil Sanayi İşverenleri Sendikası Yayını, İstanbul 2006, s. 23; Nazlı, Özel İş Aracılığı, s. 232-233; Civan, Ödünç İş İlişkisi, s. 25; Odaman, Serkan: "Yeni Düzenlemeler Çerçevesinde Türk İş Hukukunda Ödünç İş İlişkisi Uygulaması", Sicil İş Hu- kuku Dergisi, S. 36, 2016, (Ödünç İş İlişkisi Uygulaması), s. 44; Civan, Orhan Ersun: "Yeni Düzenlemeler Çerçeve- sinde Meslek Edinilmiş Ödünç (Geçici) İş İlişkisi", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 66, S. 2, 2017, (Meslek Edinilmiş Ödünç İş İlişkisi), s. 315; Öztürk, Ber- na: "Özel İstihdam Büroları Aracılığıyla Kurulan Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisinde Tarafların İş Sağlığı ve Gü- venliği Yükümlülükleri", İş Hukukunda Yeni Yaklaşımlar, Beta Basım, İstanbul 2017, s. 209; Hromadka, Wolfgang/ Maschmann, Frank: Arbeitsrecht Band I, Individualarbeitsrecht, 7. Aufl., Springer, Berlin 2018, s. 113; Baskan, s. 4; Çelebi Demir, Duygu: "Özel İstihdam Bürolarının Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi Kurma İzni", Sicil İş Hukuku Der- gisi, S. 41, 2019, (Özel İstihdam Büroları), s. 188; Çelebi Demir, Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi s. 45.
- 7 Benli/Yiğit, <http://kamu-is.org.tr/pdf/841.pdf>, (ET. 10.10.2019); Uşen, s. 23; Civan, Ödünç İş İlişkisi, s. 25; Odaman, Ödünç İş İlişkisi Uygulaması, s. 44; Baskan, s. 4; Çelebi Demir, Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi, s. 40-41.
- 8 RG.: 10.06.2003, S.: 25134.
- 9 RG.: 05.07.2003, S.: 25159, Bundan sonra bu Kanun, çalış- mada Türkiye İş Kurumu Kanunu olarak anılacaktır.
- 10 Meslek edinilmiş geçici iş ilişkisinin İş Kanunu'nda dü- zenleniyor olması söz konusu hükümlerin Basın İş Ka- nunu, Deniz İş Kanunu ve Borçlar Kanunu'na tabi işçilere uygulanmasına engel teşkil ettiği yönündeki görüşler ve eleştiriler için bkz., Doğan Yenisey, s. 143; Çelik/Canikli- oğlu/Canbolat, s. 231; Akyiğit, Ercan: İş Hukuku, Gün- cellenmiş 12. Basım, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2018, (İş Hukuku), s. 187-188; Özkaraca, s. 60-61; Baskan, s. 10.

häftnis)” ayrımı mevcuttu¹¹. Gerçek geçici iş ilişkisinde bir işveren işçiyi kendi işyerinde çalıştırmak üzere işe almasına rağmen geçici süreliğine başka bir işverene ödünç vermektedir¹². Gerçek olmayan geçici iş ilişkisinde, işçi başka işverenlere ödünç olarak verilmek üzere işe alınmakta ve bu durum ticari faaliyet olarak yürütülmektedir¹³. 2011 yılında İşçi Devrine İlişkin Kanunda yapılan değişikliklerle, bu ayrımlar kaldırılmış ve ekonomik faaliyet niteliği taşıyan bütün geçici iş ilişkileri, kanunun uygulama alanına alınmıştır. Ancak Kanunda ekonomik faaliyet kavramı tanımlanmamıştır. Alman doktrinindeki bir görüşe göre, belirli bir mal veya hizmetin ekonomik pazarda sunulması, ekonomik faaliyet olarak nitelendirilmektedir¹⁴. Buna göre, ekonomik pazara sunulan her türlü geçici iş ilişkisi bu Kanun kapsamındadır. Geçici iş ilişkisini mesleki faaliyet olarak gerçekleştiren özel istihdam bürosu ekonomik faaliyet kriterini sağlamaktadır¹⁵.

Fransız Hukukunda ise bazı sendikaların itirazlarına rağmen, geçici iş ilişkisi işletmelerinin faaliyetleri hiçbir zaman yasadışı olarak kabul edilmemiştir. Bununla birlikte, geçici işçi sağlayan işveren, geçici işçi alan işveren ve geçici çalışan işçi arasındaki bu yeni üçlü ilişki, iş sözleşmesinden kaynaklanan klasik iki taraflı ilişkiler şemasına kötü entegre edilmiş ve uygulamada ortaya çıkan tehlikeleri ve ihlalleri ortadan kaldırmaya yönelik

uygun yasal müdahaleyi gerekli kılmıştır. Bu anlamda, konuya ilişkin ilk Kanun 3 Ocak 1972 tarihli Kanun’dur. Geçici iş ilişkisine gerçek bir statü veren bu Kanun, geçici iş ilişkisinin gelişmesine izin vermediği gibi geçici işçilerin durumlarının kötüleşmesinin önüne de geçememiştir. Bunun üzerine 5 Şubat 1982 tarihinde bir Kararname çıkarılmış; geçici iş ilişkisine başvurulması sınırlandırılmıştır. Bu düzenleme ile geçici işçilerin yerlerini aldıkları sürekli çalışan işçilerle aynı muameleye tabi olmaları ve geçici iş ilişkisinin kötü niyetli uygulamasına başvurulmasının cezalandırılması amaçlanmıştır. Daha sonra sırasıyla 25 Temmuz 1985 tarihli Kanun, 11 Ağustos 1986 tarihli Yönetmelik, 12 Temmuz 1990 tarihli Kanun ve Sosyal Çağdaşlaşma Kanunu’nda konu düzenlenmiştir. Sosyal Çağdaşlaşma Kanunu, uygulanan hukukta derin bir değişiklik getirmemiştir. Sadece geçici iş sözleşmelerinin tekrarlanması, yeni cezai yaptırımların öngörülmesi ve işletme komitesine iş teftişi konusunda yeni yetkiler tanınması gibi hükümler içermiştir¹⁶. Son olarak da 10 Temmuz 2013 tarihinde geçici iş kolunda ulusal bir anlaşma yapılmış; bu anlaşmadaki esaslar 17 Ağustos 2015 tarihinde yasalaşmıştır. 17 Ağustos 2015 tarihli Kanun, geçici işçi ile geçici iş ilişkisi işletmesi arasında belirsiz süreli iş sözleşmesi yapılmasını da kabul etmiştir¹⁷. Halihazırda geçici iş ilişkisi Fransız İş Kanunu’nda dağınık bir şekilde düzenlenmektedir. L. 124-1, L. 124-21 ile L. 152-2-2 ile bazı diğer düzenlemelerde konuya ilişkin hükümlere yer verilmiştir.

B. Özel İstihdam Bürosu Aracılığıyla Kurulan Geçici İş İlişkisi (Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi)

Özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde, işveren başka bir işverene işçi temin etmeyi mesleki faaliyet olarak sürdürmekte ve bunun karşılığında kâr elde etmektedir¹⁸. 4857 sayı-

11 Ayrıca Alman Hukukunda bu ayrım mesleki anlamda geçici iş ilişkisi ve mesleki olmayan geçici iş ilişkisi (*gewerbsmäßige Leiharbeit-nichtgewerbsmäßige Leiharbeit*) ayrımı olarak da ifade edilmektedir. Bkz., Alman Hukukunda geçici iş ilişkisi türlerine ilişkin yapılan ayrımlar hakkında geniş bilgi için bkz., Ulrich, Bernhard: *Arbeitnehmerüberlassungsgesetz Handkommentar*, Nomos Verlag, Leipzig 2017, s. 23-24; Ulber, Jürgen: *Arbeitnehmerüberlassungsgesetz Kommentar*, 5. Aufl, Bund Verlag, Frankfurt am Main 2017, s. 366 vd.

12 Kämmerer, Jörn Axel/Thüsing, Gregor: *Leiharbeit und Verfassungsrecht*, Duncker&Humboldt Verlag, Berlin 2005, s. 15.

13 Kämmerer/Thüsing, s. 15-16; Berenbrinker, Martina: *Begrenzungen des Einsatzes von Leiharbeitnehmern*, Logos Verlag, Berlin 2017, s. 5-6.

14 Müller-Glöge, Rudi/Preis, Ulrich/Schmidt, Ingrid: *Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht*, 17. neubearbeitete Aufl., C.H. Beck, München 2017, (ErfK/Wank), s. 641.

15 Ulber, s. 357.

16 Pélissier/ Supiot/ Jemmaud, s. 398-400.

17 Güzel, Ali/Heper, Hande: “Sürekli İstihdamdan Geçici Atipik İstihdama!... Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2017/1, s. 21.

18 Süzek, İş Hukuku, s. 280; Ekmekçi, s. 369; Hekimler, Al-

lı İş Kanunu'nun 7. maddesinin 2. fıkrasına göre, özel istihdam bürosu aracılığı ile geçici iş ilişkisi ancak Türkiye İş Kurumu'nca kendisine izin verilen özel istihdam bürosu tarafından kurulabilir. Büro, bir işveren ile geçici işçi sağlama sözleşmesi yaparak işçisini geçici olarak sözleşmenin tarafı olan işverene devreder. Kurulan ilişkide, özel istihdam bürosu "işveren" konumundadır¹⁹. Bu sebeple, kural olarak, geçici işverenin işyerinde iş görme borcunu ifa eden işçinin ücreti, geçici işveren tarafından değil; özel istihdam bürosu tarafından ödenmelidir²⁰. Ayrıca, özel istihdam bürosu işveren sıfatı taşıdığı için Sosyal Güvenlik Hukuku bakımından bir işverenin yerine getirmesi gereken tüm yükümlülüklerden sorumludur²¹.

Özel istihdam bürosu aracılığı ile kurulan geçici iş ilişkisi üçlü bir ilişkiye dayanmaktadır. Bu ilişki-

de, özel istihdam bürosu, işçi ihtiyacı duyan işveren ile sözleşme yapmakta ve bu sözleşmeye istinaden kendi işçisinin iş görme edimini bir hizmet bedeli karşılığında geçici olarak devretmektedir²². İşçi de geçici bir süreliğine geçici işverenin emir ve talimatı altında çalışmaktadır²³. Bu anlamda geçici işveren, bir süreliğine kendisine ödünç işçi verilen kişidir²⁴.

Bu üçlü ilişki temelde iki ayrı sözleşmeye dayanmaktadır:

İlk olarak, bu tür geçici iş ilişkisinde, işçi ile büro arasında işçinin başka bir işverenin yanında iş görme borcunu yerine getirmesine yönelik bir "iş sözleşmesi" yapılmaktadır²⁵. Ayrıca geçici işçi ile geçici işveren arasında "iş ilişkisine benzer bir hukuki ilişki" bulunmaktadır²⁶. Özel istihdam bürosunun işçisini geçici olarak çalıştırmak üzere

pay: "Avrupa Birliği'nde Mesleki Anlamda Ödünç Çalışma İlişkisi ve Türkiye İçin Değerlendirmeler", Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 29, 2013, s. 255; Heper, Hande: "Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi ile İlgili Yargıtay Kararının İncelenmesi", Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Haziran 2014, C. 2, S. 1, s. 181; İnciroğlu, Lütfi: "Özel İstihdam Büroları Aracılığı ile Geçici İş İlişkisi", Terazi Hukuk Dergisi, C. 12, S. 135, Kasım 2017, s. 32; Ayrıca belirtmek gerekir ki, özel istihdam bürosunun görevi özel sektörle sınırlı olup kamu işyerlerini kapsamaz. Bkz., Tuncay, A. Can/Ekmekçi, Ömer: Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, 20. Baskı, Beta Basım, İstanbul 2019, s. 134.

19 Süzek, İş Hukuku, s. 281; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 233; Tuncay/Ekmekçi, s. 134; Sözer, Ali Nazım: İşçi, Bağımsız Çalışan ve Kamu Görevlileri Bakımından Türk Sosyal Sigortalar Hukuku, Güncellenmiş 4. Baskı, Beta Basım, İstanbul 2019, s. 40; Alpagut, s. 574; Akyiğit, İş Hukuku, s. 178; Nazlı, Özel İş Aracılığı, s. 234; Nazlı, Seçkin: "İş Kanununda Düzenlenen Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisine Yönelik Hükümlerin Değerlendirilmesi", İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 3 (1), Bahar 2016, (Geçici İş İlişkisi), s. 156; Şen, s. 16; Civan, Meslek Edinilmiş Ödünç İş İlişkisi, s. 316; Junker, Abbo: GrundkursArbeitsrecht, 12. Auflage, Verlag C. H. Beck, München 2013, s. 60; Öztürk, s. 218; Cengiz, Selvinaz: Özel İstihdam Bürosu Aracılığıyla Kurulan Geçici İş İlişkisi, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Maltepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2018, s. 32; Yiğit, Esra: Özel İstihdam Bürosu Aracılığıyla Geçici İş İlişkisi, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2019, s. 139; Çelebi Demir, Özel İstihdam Büroları, s. 190; Çelebi Demir, Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi, s. 46.

20 Süzek, İş Hukuku, s. 288; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 126; Alpagut, s. 574; Junker, s. 60; Öztürk, s. 218; Cengiz, s. 32; Çelebi Demir, Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi, s. 165; Berenbrinker, s. 12.

21 Yiğit, s. 178.

22 Süzek, İş Hukuku, s. 280-281; Ekonomi, s. 249; Civan, Ödünç İş İlişkisi, s. 37-38; Şen, s. 16; Baskan, s. 11; Çelebi Demir, Özel İstihdam Büroları, s. 190; Çelebi Demir, Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi, s. 46.

23 Süzek, İş Hukuku, s. 289; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 233; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 125-126; Ekmekçi, s. 375; Civan, Ödünç İş İlişkisi, s. 590; Şen, s. 16; Baskan, s. 11; Çelebi Demir, Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi, s. 37.

24 Baskan, s. 11; Çelebi Demir, Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi, s. 143.

25 Hromadka/Maschmann, s. 113; Bu iş sözleşmesinde işçi klasik iş sözleşmesinden farklı olarak, sözleşmenin tarafı olan işverenin (özel istihdam bürosu) yanında değil, başka bir işveren yanında çalışmayı kabul eder. Bkz., Ulber, s. 311; Ulrici, s. 71.

26 Akyiğit, Ödünç İş İlişkisi, s. 123; Akyiğit, Ercan: "Ödünç İşçinin Sosyal Güvenliği", TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C. 13, S. 5, Mayıs 1995, (İşçinin Sosyal Güvenliği), s. 15; Süzek, Sarper: "İş Akdinin Türleri", Mercek Dergisi, Y. 6, S. 22, Nisan 2001, (İş Akdi Türleri), s. 32; Süzek, İş Hukuku, s. 289; Akıntürk Türkmen, s. 146; Odaman, Serkan: Türk ve Fransız İş Hukukunda Ödünç İş İlişkisi, Legal Yayıncılık, İstanbul 2007, (Ödünç İş İlişkisi), s. 91; Caniklioğlu, Nurşen: "Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Tarafları Açısından Hukuki Sonuçları", Legal Vefa Toplantıları (II) Prof. Dr. Nuri Çelik'e Saygı, Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Legal Yayıncılık, İstanbul 2008, (Geçici İş İlişkisi), s. 127; Tuncay, s. 57-58; Civan, Ödünç İş İlişkisi, s. 33; Kabakçı, Mahmut: "5920 sayılı Kanunun Ödünç İş İlişkisi Hakkında Veto Edilen Hükümünün AB Yönergesi Işığında Değerlendirilmesi", Çalışma ve Toplum Dergisi, 2011/4, s. 103; Nazlı, Geçici İş İlişkisi, s. 156; Civan, Meslek Edinilmiş Ödünç İş İlişkisi, s. 333; Özkaraca, Ercüment: "Özel İstihdam Bürosu Aracılığıyla Geçici İş İlişkisi", İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2016 Yılı Toplantıları, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2018, s. 67; Öztürk, s. 210.

başka bir işverene devretmesi durumunda büro ile işçi arasındaki iş sözleşmesi sona ermemektedir²⁷. Zira büro, iş sözleşmesi yaptığı işçiyi sözleşmede kararlaştırılan süre zarfında çalışmak üzere geçici bir işverene vermeyi taahhüt etmektedir²⁸.

İkinci olarak, özel istihdam bürosu ile geçici işveren arasında "geçici işçi sağlama sözleşmesi"²⁹ bulunmaktadır. İş Kanunu'nun 7. maddesinin 11. fıkrası uyarınca bu sözleşme yazılı yapılmak zorundadır. Yazılılık şartı, öğretide de isabetli olarak belirtildiği üzere geçerlilik şartı olarak kabul edilmiştir³⁰.

- 27 Süzek, İş Akdi Türleri, s. 32; Süzek, İş Hukuku, s. 287; Şahlanan, Fevzi, "Genel Hükümler ve Temel Kavramlar", İstanbul Barosu/ Galatasaray Üniversitesi 2003 Yılı Toplantısı: 2, Yeni İş Yasası Sempozyumu (30 Mayıs 2003-31 Mayıs 2003 Galatasaray Üniversitesi) İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2003, s. 38; Erfk/Wank, s. 628; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 126; Nazlı, Özel İş Aracılığı, s. 244; Civan, Ödünç İş İlişkisi, s. 22 vd.; Cengiz, s. 25; Özel istihdam bürosu ile işçi arasındaki sözleşmenin belirli/belirsiz süreli iş sözleşmesi niteliğinde olup olmadığı öğretide tartışılmıştır. Bkz., Nazlı, Özel İş Aracılığı, s. 239 vd.; Özdemir, Erdem: "Mesleki Faaliyet Olarak Geçici İş İlişkisi: Düzenlenmeli Ama Nasıl?", Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 18, 2010, (Geçici İş İlişkisi), s. 29; Doğan Yenisey, s. 143; Odaman, Serkan/Çavuş, Ö. Hakan: "İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Açısından Ödünç İş İlişkisi", İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 15, S. 1, Ocak 2016, s. 255; Güzel/Heper, s. 40-41; Civan, Meslek Edinilmiş Ödünç İş İlişkisi, s. 319-325; Sözer, s. 40; Yiğit, s. 140-143; Demir, Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi, s. 161-163; Kanaatimizce, geçici iş ilişkisinin geçici niteliği işçinin başka bir işverenin yanında görevlendirilmesiyle ilişkilidir ve bu durum tek başına geçici işçi ile özel istihdam bürosu arasında yapılacak iş sözleşmesinin belirli süreli olabilmesi için İş K. md.11 hükmü kapsamında bir objektif neden sayılmamalıdır. Dolayısıyla, başka bir objektif neden yoksa İş Hukukunda asıl olan iş sözleşmesinin belirsiz süreli olması nedeniyle işçi ile özel istihdam bürosu arasındaki iş sözleşmesinin belirsiz süreli olarak kabul edilmesi gerekir. (Aynı yönde görüş için bkz., Odaman/Çavuş, s. 255; Güzel/Heper, s. 40-41). Bununla birlikte, Fransız Hukukunda, geçici iş sözleşmesinin belirli süreli olarak yapılması kuraldır. İstisnai hallerde, ancak L.124-2-2 gereğince sözleşmenin belirsiz süreli olarak yapılması mümkündür.
- 28 Süzek, İş Hukuku, s. 287; Civan, Ödünç İş İlişkisi, s. 37; Baskan, s. 12-13; Çelebi Demir, Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi, s. 147.
- 29 İtalya ve Fransa'da ticari bir sözleşme olarak görülen "geçici işçi sağlama sözleşmesi", Almanya'da sui generis bir işçi devir sözleşmesi olarak ele alınmaktadır. Bkz., Uşen, s. 29-30.
- 30 Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 234; Civan, Meslek Edinilmiş Ödünç İş İlişkisi, s. 317; Fransız Hukukunda da sözleşmenin yazılı yapılması kamu düzenine ilişkin bir ge-

öte yandan kanun koyucu, özel istihdam bürolarına sınırsız bir şekilde meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi kurma hakkı tanımamıştır³¹. Kanunda hangi işlerde ve hangi durumlarda geçici iş ilişkisi kurulabileceği sınırlı bir şekilde sayılmıştır (İş K. md. 7/2, a-g)³².

II. Sosyal Güvenlik Hukuku Açısından Özel İstihdam Bürosu Aracılığıyla Kurulan Geçici İş İlişkisi

A. Özel İstihdam Bürosu Aracılığıyla Çalışan İşçinin Sigortalı Sayılması

1. Geçici İşçinin Geçici İşveren Yanında Çalıştığı Dönemdeki Sigortalılığı

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun³³ 3. maddesinin 6. fıkrasına göre, sigortalı, adına kısa ve/veya uzun vadeli sigorta kolları bakımından prim ödenmesi gereken veya kendi adına prim ödemesi gereken kişidir. Bir kişinin sigortalı sayılması için eylemli olarak bir işverene ait işyerinde çalışıyor olması gerekir³⁴.

Kural bu olmakla birlikte, özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde işçinin sigortalılık durumu özellik taşımaktadır. Zira özel

çerlilik koşulu olarak kabul edilmektedir. Bkz., Pélissier/Supiot/ Jemmaud, s. 407, dn. 3.

31 Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 235.

32 Ayrıntılı bilgi için bkz., Süzek, İş Hukuku, s. 283-286; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 235-236; Tuncay/Ekmekçi, s. 134-136; Civan, Meslek Edinilmiş Ödünç İş İlişkisi, s. 334-353; Baskan, s. 17-23; Yiğit, s. 101-115; Çelebi Demir, Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi, s. 182-197.

33 RG.: 16.06.2006, S.: 26200.

34 Güzel, Ali/Okur, Ali Rıza/Caniklioğlu, Nurşen: Sosyal Güvenlik Hukuku Yenilenmiş 18. Bası, Beta Basım, İstanbul 2020, s. 87-88; Caniklioğlu, Geçici İş İlişkisi, s. 148; Civan, Ödünç İş İlişkisi, s. 619; Yarg. 10. HD., 18.02.2013, 2013/917 E., 2013/2451 K., http://www.calismatoplum.org/sayi40/abc/16_45.pdf, (ET. 08.10.2019) "Olağan olarak sigortalılık niteliği, taraflar arasında iş sözleşmesi ilişkisinin kurulması ve çalışmaya/çalıştırılmaya başlanması ile kazanılmakta olup, yazılı olarak düzenlenen veya sözlü olarak benimsenen sözleşme ile birlikte, sigortalılığın oluşumu yönünden eylemli (filli=gerçek) çalışma olgusunun varlığının da kanıtlanması gerekmektedir."

istihdam bürosu aracılığıyla çalışan işçi, işvereni olan özel istihdam bürosunda, kural olarak, fiilen çalışmamaktadır³⁵. Meslek edinilmiş geçici iş ilişkisinde işçi, sırf başka işverenlere ödünç verilmek üzere işe alınmakta ve hatta özel istihdam bürolarının isteseler dahi bu işçileri çalıştırabilecekleri işyerleri bulunmamaktadır³⁶. Büro ile işçi arasındaki iş sözleşmesi gereği işçi, büro tarafından geçici olarak başka işverenlerin emir ve talimatına verilmektedir. Bununla birlikte işçinin, özel istihdam bürosunun iş organizasyonu kapsamında çalıştığı kabulü gerekir³⁷. Bu nedenle, büronun işçiyi geçici olarak başka bir işverene ödünç vermesi, işçi ile büro arasındaki iş sözleşmesini sona

erdirmedeği gibi işçinin sigortalılığını da ortadan kaldırmamaktadır³⁸. Yani, işçinin işvereni olan özel istihdam bürosuna ait işyerinde fiilen çalışmaması işçinin sigortalı olarak kabul edilmesine engel teşkil etmemelidir. Bu sebeple, özel istihdam bürosu aracılığıyla çalışan geçici işçinin başka bir işverenin işyerinde iş görme borcunu ifa etmesi geçici işçinin sigortalı sayılması bakımından yeterli görülmemiştir³⁹; bu işçi, 5510 sayılı Kanunun 4. maddesinin 1. fıkrasının a bendi kapsamında sigortalı sayılmalıdır. Bu anlamda, meslek edinilmiş geçici iş ilişkisinde geçici işçinin, Sosyal Güvenlik Hukuku açısından sigortalı sayılması için sadece fiilen çalışması yeterli⁴⁰ olmakta; çalıştığı işyerinin kime ait olduğu bir önem arz etmemektedir. Dolayısıyla da geçici olarak işçiyi çalıştıran işverenle geçici işçi arasında iş sözleşmesi kurulmadığı gibi sosyal sigorta ilişkisi de kurulmamaktadır⁴¹.

2. İşçinin Başka Bir İşveren Yanında Geçici İş İlişkisi ile Çalışmadığı Durumlarda Sigortalılığı

Özel istihdam bürosunun işçisinin sigortalılığı bakımından tartışılması gereken bir başka husus, büronun işçiyi geçici olarak başka bir işverene ödünç vermediği durumlarda işçinin sigortalılık durumunun ne olacağıdır. Mevzuatımızda gerek ödünç verilen işçinin sigortalılığı gerekse ücretinin ödenmesi hususlarında herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu nedenle, öncelikle özel istihdam bürosunun işçiyi ücret ödeme yükümlülüğünün olup olmadığının tespiti gerekir. Buna bağlı olarak da ödünç işçinin sigortalılık durumu belirlenebilecektir.

35 Mollamahmutoglu/Astarlı/Baysal, s. 126; Engin, Üçlü İlişkiler, s. 22; Civan, Ödünç İş İlişkisi, s. 32.

36 Akyiğit, İşçinin Sosyal Güvenliği, s. 19-20; Mollamahmutoglu/Astarlı/Baysal, s. 126; Odaman, Ödünç İş İlişkisi, s. 25; Engin, Atipik İstihdam, s. 119; Civan, Ödünç İş İlişkisi, s. 38; Yarg. 9 HD., 04.04.2005, 2005/774 E., 2005/11838 K., <http://www.calismatoplum.org/yargitay/yargitay6.htm>, (ET. 10.10.2019), "Davacının davalı ADECCO ile imzaladığı iş sözleşmesine rağmen diğer davalı IBM işyerinde çalışmıştır. İş sözleşmesi IBM Türk Limited Şirketinin davalı ADECCO Hizmet ve Danışmanlık AŞ.ne yazdığı 18.3.2004 tarihli yazıda mekanizasyon projesinin tamamlanma tarihi olan 31.3.2004 tarihinden sonraki dönemde ayrı bir eleman çalışmasına ihtiyaçları kalmadığı gerekçesiyle davacının 31.3.2004 tarihinde tahsisine son verilmesinin istenilmesi üzerine 1.3.2003 tarihinde Adecco davacıya tahsis ettiği anılan işyerindeki iş sözleşmesine son verilmiştir. Adecco AŞ.ile IBM Türk Ltd.Şirketi arasında yapılan IBM Teknik olmayan Hizmetler Sözleşmesinin "Diğer Uygulanabilir Koşullar" başlıklı bölümünün beşinci paragrafında "yüklenici hizmetleri yerine getirmek" üzere görevlendirileceği elemanların gelir vergisi ve sosyal güvenlik kesintileri de dahil olmak üzere ücretlerinin ödenmesinden, tazminat, maluliyet, sakatlık ve benzeri ödemelerinden kısaca, istihdam ettiği elemanların İş Kanunu ve Hizmet Sözleşmesinden doğan tüm haklarından münferiden sorumludur." yolundaki düzenleme yapılmıştır. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 90. maddesi uyarınca Türkiye İş Kurumu'ndan 16.8.2004-16.8.2007 tarihleri arasında çalışmak üzere özel istihdam bürosu olarak faaliyette bulunmak üzere izin alan dava dışı Adecco istihdam Hizmetleri Ltd.Şti.nden ve yasanın yürürlük başlangıç tarihinden önce davalı Adecco Hizmet ve Danışmanlık AŞ.nin davacıyı istihdam edecek bir işyeri olmaksızın yaptığı sözleşme iş bulmaya aracılık sözleşmesinde olup, davacı ile aralarında iş sözleşmesinin temel unsuru olan bağımlı olarak iş görme söz konusu değildir."

37 Akyiğit, İşçinin Sosyal Güvenliği, s. 18; Atipik istihdam biçimlerinde iş, işin niteliği gereği olmaksızın işyeri dışında gerçekleştirilebilir. Bu nedenle başkasının iş ya da hizmet organizasyonu çerçevesinde çalışan bir kişi, diğer koşulları da varsa, sigortalı sayılmalıdır. Bkz., Güzel/Okur/Caniklioğlu, s. 89.

38 Saraç, Coşkun: İşverenin Prim Ödeme Yükümlülüğü, Türkiye İşçi Emeklileri Cemiyet Yayınları, Ankara 1998, s. 66; Odaman, Ödünç İş İlişkisi, s. 174; Civan, Ödünç İş İlişkisi, s. 478.

39 Akıntürk Türkmen, s. 143; Civan, Ödünç İş İlişkisi, s. 619-620; Civan, Meslek Edinilmiş Ödünç İş İlişkisi, s. 325.

40 Odaman/Çavuş, s. 271.

41 Caniklioğlu, Geçici İş İlişkisi, s. 147; Caniklioğlu, Nursen: "Atipik İstihdam Biçimleri ile Çalışanların - Özellikle Kısmi Süreli Çalışanların- Sosyal Güvenliği", İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 15, S.1, Ocak-Şubat 2016, (Atipik İstihdam Biçimi ile Çalışanların Sosyal Güvenliği), s. 53; Karadeniz, Oğuz: "Geçici İş İlişkisi ile Çalışanların Sosyal Güvenliği", Yaklaşım Dergisi, Y. 11, S. 132, Aralık 2003, s. 211; Öztürk, s. 218.

Kanunda, özel istihdam bürosu ile işçi arasında yapılacak iş sözleşmesinde işçinin ne kadar süreyle işe çağrılmazsa iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebileceğinin sözleşmede yazılı olması gerektiği ve bu sürenin üç ayı geçmemek üzere belirlenebileceği düzenlenmiştir (İş K. md.7/11). Öğretide bu hükümden yola çıkılarak, ödünç işçinin meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi kapsamında çalışmadığı dönemlerdeki ücreti konusunda farklı görüşler ileri sürülmüştür⁴². *Özkaraca*, işçinin işe çağrılmadığı dönemde ücretini almakta olduğu varsayımında, iş sözleşmesini haklı nedenle niçin feshetmek isteyeceği veya bu hakkın işçiye neden tanındığı sorusunun akla geldiğini ve maddede işçinin işe çağrılmadığı dönemde ücret almayaacağı bir sistem öngördüğü izlenimini uyandırdığı ileri sürmüştür⁴³. Bu izlenimin kabulü halinde kanaatimizce, işçi başka bir işverene geçici olarak verilmezse ücrete hak kazanamayacağı için büronun sosyal sigorta primi ödeme yükümlülüğü de bulunmamaktadır.

İnciroğlu ise, özel istihdam bürosunun, başka bir işverenden iş alamaması durumunda, üç ay boyunca, başka bir işverene ödünç veremediği işçisinin ücret ve sigorta primlerini ödemekle yükümlü olduğunu ifade etmektedir. Yazar, üç ayın sonunda işçinin haklı nedenle derhal fesih hakkının doğacağını, iş sözleşmesini üç ayın sonunda feshetmediği durumlarda yeniden işe davet edilene kadar işçinin ücret talep edemeyeceğini ve sigorta primlerinin de ödenmeyeceğini savunmaktadır⁴⁴. Bu görüşe göre, işçinin başka bir işveren yanında çalışmaya gönderilmediği üç ay boyunca ücret alacağı ve sigorta primleri ödendiği için işçinin bu süre boyunca sigortalılığının

devam ettiğinin kabulü gerekir.

Öğretide *Baskan*, geçici iş ilişkisi kurulmadığı dönemlerde de büro ile işçi arasındaki iş sözleşmesi devam ettiği için büronun geçici iş ilişkisi kurması veya kuramaması sonuçlarının işçiye yükletilmemesi gerektiğini ileri sürmüştür⁴⁵. *Güzel/Heper'e* göre, söz konusu durumda büro ile işçi arasındaki iş sözleşmesi sona ermediği ve işçi iş görme edimini yerine getirmeye hazır bir şekilde beklediği için bu sürenin çalışma süresi olarak kabulü ve işçinin ücretinin ödenmesi gerekir⁴⁶. *Süzek*, büro tarafından işçi geçici olarak başka bir işverene gönderilse de gönderilmese de işçiye asgari ücretin altında olmayan bir ücretin ödenmesi gerektiğini belirtmiştir⁴⁷. Tüm bu görüşler çerçevesinde, işçinin başka bir işverene geçici iş ilişkisi kurmadığı dönemde de büro tarafından ücretinin ödenmesi söz konusu olduğundan işçinin sigortalılığının devam ettiğinin ve sigorta primlerinin de ödenmesi gerektiğinin kabulü gerekir.

Kanaatimizce, işçinin başka bir işverene ödünç verilmediği üç aylık dönemde işçi, iş görmeye hazır halde beklediği için her şeyden önce bu sürenin kanundan doğan bir farazi çalışma süresi⁴⁸ olarak kabul edilmesi ve özel istihdam bürosunun bu dönem için de ücret ödemekle yükümlü olması gerekmektedir. Bu durumun bir sonucu olarak da büronun işçinin sosyal sigorta primlerini ödemesinin gerektiği ve işçinin sigortalılığının devam ettiğinin kabulü gerekir⁴⁹. Üç aylık sürenin sonunda Kanunun md. 7/11'e göre işçi, iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilecektir. Üç aylık sürenin

45 Baskan, s. 36.

46 Güzel/Heper, s. 42-43.

47 Süzek, İş Hukuku, s. 288.

48 Çalışma süresi, sadece fiilen çalışılan süreden ibaret değildir; zira bazı mesleklerde veya bazı zamanlarda işçi, işyerinde çalışmaya hazır bulunduğu hâlde o an çalışmadığı bir zaman parçası ortaya çıkmaktadır. İşte, bu süreye farazi çalışma süresi denilmektedir. Bkz., Tunçoğlu/Centel, s. 156; Öktem Songu, s. 29.

49 Akyiğit, İşçinin Sosyal Güvenliği, s. 21; Çelebi Demir, Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi, s. 368; *Sözer'e* göre, meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi kapsamında çalışan işçinin iş sözleşmesinin belirsiz süreli olduğunun kabulü halinde işçinin başka bir işverene ödünç verilmediği süre sigorta süresinde kesintiye yol açmayacaktır. Bkz., *Sözer*, s. 41, dn. 2

42 Belirtmek gerekir ki, söz konusu tartışma esas itibarıyla geçici iş sözleşmesinin kanunda belirli süreli bir iş sözleşmesi olarak düzenlenmemiş olmasından kaynaklanmaktadır. Fransız Hukukunda kabul gördüğü haliyle sözleşmenin belirli süreli olması halinde, sözleşme geçici iş ilişkisinin bittiği tarihte kendiliğinden sona erdiğinden işçinin sigortalılığı da sona ermektedir.

43 *Özkaraca*, s. 65; ancak yazara göre bu tereddüt, işçinin işe çağrılmadığı dönemde, özel istihdam bürosunun işçiye ücret ödeme borcunun bulunmadığının kabulü için yeterli değildir. Bkz., *Özkaraca*, s. 65-67.

44 *İnciroğlu*, s. 41.

sonunda taraflar yeni bir meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi kuruluncaya kadar ancak karşılıklı anlaşarak iş sözleşmesini askıya alabileceklerdir⁵⁰. Zira işçi, geçici bir süreliğine kendinden kaynaklanmayan bir nedenle iş görme borcunu ifa edememektedir⁵¹. Bu durumda işçinin ücretinin ve sigorta primlerinin ödenmesi söz konusu değildir. Öte yandan, iş sözleşmesinin taraflarca askıya alınması ya da işçinin sözleşmeyi haklı nedenle feshetmemesi durumunda özel istihdam bürosunun geçici iş ilişkisi kurmamasının/kuramamasının sonuçlarının işçiye yükletilmesi⁵², işçinin ücretinin ve sosyal güvenlik haklarının korunması bakımından isabetli olmayacaktır⁵³. Tarafların karşılıklı olarak askıya almaları ya da sözleşmenin işçi tarafından haklı nedenle feshedilmemesi durumunda, tüm sonuçlarıyla iş sözleşmesini devam ettirmek istemeyen işveren işçinin iş sözleşmesini üç aylık sürenin sonunda ancak geçerli veya haklı bir nedenin varlığı halinde feshedebilecektir. Bu anlamda belirtmek gerekir ki, esas itibarıyla doktrindeki bu farklı görüşler kanun koyucunun büro tarafından işçinin ödünç verilmediği dönemde işçinin ücretini ve sosyal güvenlik haklarını koruyan yasal bir düzenleme yapması gerekliliğini ortaya koymaktadır.

B. Geçici İşçinin Sosyal Güvenlik Kurumu'na Bildirilmesi

1. Genel Olarak

Meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi kapsamında çalışan işçiyi, Sosyal Güvenlik Kurumu'na özel istihdam bürosunun mu geçici çalıştıran işverenin mi veya ikisinin de mi bildirmekle yükümlü olduğunun tespiti gerekir⁵⁴.

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık

Sigortası Kanunu'nun 8. maddesi gereğince, işveren Kanununun 4. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılan kişileri, Kanunda belirtilen sigortalılık başlangıç tarihinden önce, sigortalı işe giriş bildirgesi ile Kurum'a bildirmekle yükümlüdür. 5510 sayılı Kanununun 12. maddesinde kimlerin işveren olduğu belirtilmiştir. Maddede yer alan düzenlemeye göre, "4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) ve (c) bentlerine göre sigortalı sayılan kişileri çalıştıran gerçek veya tüzel kişiler ile tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar işverendir⁵⁵." Bu hükümlerden anlaşılacağı üzere sosyal sigorta ilişkisi kuran iş sözleşmesinin tarafı olan işveren, sigortalıyı Kurum'a bildirmelidir⁵⁶. Bu bağlamda, Anayasa Mahkemesi'nin de bir kararında belirttiği gibi, "özel istihdam bürosu, geçici iş ilişkisi ile çalıştırdığı işçisini, tüm sigorta kollarına tabi olarak Sosyal Güvenlik Kurumu'na bildirmekle yükümlü olup, geçici işçiye iş kazası ve meslek hastalığı, analık, malullük, yaşlılık, ölüm sigortası, genel sağlık sigortası ve işsizlik sigortası hükümleri uygulanacaktır"⁵⁷.

2. Doktrin Görüşleri

Özel istihdam bürosu ile geçici işçi arasında işçinin başka bir işverenin emrine geçici olarak verilmesi hususunda bir iş sözleşmesi yapılır ve özel istihdam bürosu bu iş sözleşmesinde "işveren" konumundadır. Bu nedenle de özel istihdam bürosu, işçiyi Sosyal Güvenlik Kurumu'na bildirmekle yükümlüdür⁵⁸. Ayrıca kanun koyucu, açıkça ücretin

50 Özkaraca, s. 67.

51 Süzek, Sarper: İş Aklının Askıya Alınmasının Genel Teorisi, Savaş Yayınları, Ankara 1989, s. 45 vd.; Süzek, Sarper: İş Sözleşmesinin Askıya Alınması ve Ücretsiz İzinler, DEÜ-HFD, Prof. Dr. Ünal Narmanlıoğlu'na Armağan, C. 9, Özel Sayı, 2007, (Ücretsiz İzinler), s. 122-127.

52 Büro işverenlik risklerine katlanmalıdır. Bkz., Kabakçı, s. 102.

53 Aynı yönde bkz., Baskan, s. 36.

54 Akyiğit, İşçinin Sosyal Güvenliği, s. 22.

55 Akyiğit'e göre, Kanununun 12. maddesinde bildirim yükümlülüğünün işverende olduğu belirtilmiş olup bu işverenin iş sözleşmesi yapılan işveren olduğuna ilişkin bir açıklamaya yer verilmemiştir. Meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi kapsamında işçi çalıştıran işveren de geçici işçiyi işyerinde çalıştırdığı için maddede yer alan sigortalıyı çalıştırma şartını gerçekleştirdiği için, geçici işverenin şeklen geçici işçiyi bildirme yükümlülüğü olduğu söylenebilir. Ancak hükmü bu şekilde yorumlayarak sonuca varmak isabetli değildir. Ancak Kurum'un kaçak işçi çalıştırılıp çalıştırılmadığının denetlenmesi açısından geçici işverenin de bildirim yükümlülüğü taşıması gerektiğinin kabulü isabetli olacaktır. Bu konuda geniş bilgi için bkz., Akyiğit, İşçinin Sosyal Güvenliği, s. 22.

56 Caniklioğlu, Geçici İş İlişkisi, s. 149.

57 AYM., 28.02.2018, 2016/141 E., 2018/27 K. §50, RG.: 29.03.2018, S.: 30375.

58 Akyiğit, İşçinin Sosyal Güvenliği, s. 22; Caniklioğlu, Geçici İş İlişkisi, s. 149.

yanı sıra geçici işçiye dair Sosyal Güvenlik Hukukuna ilişkin yükümlülüklerden de özel istihdam bürosunun sorumlu olacağını belirtmiştir. 4904 sayılı Türkiye İş Kurumu Kanunu'nun 19. maddesinin 2. fıkrasına göre, "Özel istihdam bürosu işçisine ilişkin 20/6/2012 tarihli ve 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu, 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ile 4447 sayılı Kanundan doğan yükümlülükler, 4857 sayılı Kanunun 7. maddesi saklı kalmak kaydıyla, özel istihdam bürosu tarafından yerine getirilir"⁵⁹.

Öğretide özel istihdam bürosu, işçiyi Kurum'a bildirmiş olacağından, geçici işçiyi çalıştıran işverenin, işçiyi bir daha Kurum'a bildirme ve işe giriş bildirgesi verme yükümlülüğü bulunmadığı belirtilmiştir⁶⁰. Bu görüşe göre, 4904 sayılı Kanunun 19. maddesinin 2. fıkrasında açıkça bu yükümlülüklerden işveren olan özel istihdam bürosunun sorumlu olacağı belirtilmiştir. Bu sebeple, özel istihdam bürosu tarafından sigortalı işe giriş bildirgesi verilmemesi durumunda geçici işverenin herhangi bir sorumluluğu olmayacaktır⁶¹.

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 12. maddesinin 2. fıkrasında yer alan düzenlemeye göre, 4857 sayılı İş Kanunu'nda tanımlanan geçici iş ilişkisini kuran işveren, 5510 sayılı Kanunda belirtilen yükümlülüklerinden dolayı işveren ile birlikte müştereken ve müteselsilen sorumludur. 5510 sayılı Kanunun geçici iş ilişkisinde müteselsil sorumluluk öngören hükmü, 6715 sayılı Kanun ile özel istihdam büroları aracılığıyla geçici iş ilişkisinin yasalaşmasının ardından herhangi bir değişikliğe uğramamıştır. Gözetme borcu haricinde iş ilişkisinden doğan tüm işveren yükümlülüklerini özel istihdam büro-

suna bırakan bir geçici iş ilişkisi türü getiren kanun koyucunun, 5510 sayılı Kanundaki müteselsil sorumluluğa ilişkin hükmü değiştirmemesi dikkat çekicidir. Bu sebeple, sosyal sigorta yükümlülüklerine ayrı bir önem atfedilerek müteselsil sorumluluk öngörülmesinin kabulü gerekir⁶². Bu bağlamda, öğretide 4857 sayılı Kanun kapsamında özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde geçici işverenin, 5510 sayılı Kanun kapsamındaki tüm yükümlülüklerden birlikte sorumluluğunun devam ettiği ifade edilmektedir⁶³.

Ayrıca 5510 sayılı Kanunun 86. maddesine göre, "İşverenin, sigortalıyı, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 7. maddesine göre başka bir işverene iş görme edimini yerine getirmek üzere geçici olarak devretmesi halinde, sigortalıyı devir alan, geçici iş ilişkisi süresine ilişkin birinci fıkrada belirtilen belgelerin aynı süre içinde işverene ait işyerinden Kuruma verilmesinden, işveren ile birlikte müteselsilen sorumlu olur (SSGSSK md. 86/3)." Maddenin birinci fıkrasında yer alan bu belgeler, Kanunun 4. ve 5. maddesine tabi sigortalılar ile sosyal güvenlik destek primine tabi sigortalılar için işverenlerce Kurum'a verilmesi gereken aylık prim ve hizmet belgeleridir. Bu sebeple, aylık prim ve hizmet belgelerinin verilmesinden hem büro hem de geçici işveren sorumludur.

Öğretideki bir başka görüşe göre, her ne kadar aylık prim ve hizmet belgesini geçici işveren doğrudan verme mecburiyetine tabi tutulmamakta; bu yükümlülük özel istihdam bürosunun üzerine bırakılmaktaysa da geçici işveren bu belgelerin verilip verilmediğini takip etmek ve verilmesini sağlamak zorundadır⁶⁴. Aksi halde, geçici işveren bu belgelerin verilmemesi nedeniyle idari para

59 Kanunun gerekçesinde de "Bu ikili yapıda, işçinin sosyal güvenlik haklarının güvence altına alınması gerekmektedir. Üçüncü fıkraya göre, her ne kadar işçi iş görme edimini geçici işçi çalıştıran işverene karşı yerine getirecek olsa da işçiye yazılı iş sözleşmesi düzenleyen ve ücret ödeme yükümlülüğü bulunan özel istihdam bürosu olduğundan, işçinin 5510 sayılı Kanun, 6331 sayılı Kanun ve 4447 sayılı Kanun kapsamındaki yükümlülüklerinden yine özel istihdam bürosu sorumlu olacaktır" hükmüne yer verilmiştir.

60 Cengiz, s. 66.

61 Cengiz, s. 66.

62 Yiğit, s. 179; Aksi yönde görüş için bkz., Ekin, Ayşegül: İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi, (Yayınlanmış Doktora Tezi), Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 2019, s. 254.

63 Güzel/Heper, s. 47; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 246; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 128; Özkaraca, s. 95-96; Odaman, Ödünç İş İlişkisi Uygulaması, s. 56; Yiğit, s. 179.

64 Caniklioğlu, Geçici İş İlişkisi, s. 151; Caniklioğlu, Atipik İstihdam Biçimi ile Çalışanların Sosyal Güvenliği, s. 56; Tatar, Gülsüm: "Sosyal Güvenlik Hukukunda Müteselsil Sorumluluk", Çalışma ve Toplum Dergisi, 2017/4, s. 2149.

cezası ve belgenin içeriğindeki prim borcunu ödemek zorunda kalabilir⁶⁵.

Kanaatimizce de özel istihdam bürosu ile geçici olarak çalışan işçi arasında iş sözleşmesi olduğu için büro işçinin işvereni konumunda olduğundan, işçi büro tarafından Sosyal Güvenlik Kurumu'na bildirilmelidir. Ancak, yukarıda da belirtildiği üzere, bazı durumlarda Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'ndan kaynaklanan yükümlülüklerden yasal düzenlemeler çerçevesinde geçici işverenin de sorumluluğu doğmaktadır. Bu nedenle, her ne kadar işçi Kurum'a özel istihdam bürosu tarafından bildirilmeliyse de işçiyi geçici olarak çalıştıran işverenin söz konusu bildirim yapıp yapılmadığını denetleme yükümlülüğünün olduğunun kabulü gerekir. Bu sayede özel istihdam bürosunun sigortasız işçi çalıştırmasının da önüne geçilerek işçi, Sosyal Güvenlik Hukuku anlamında korunmuş olacaktır.

C. Geçici İşçinin Sigorta Primlerinin Ödenmesinde Sorumluluk

1. Geçici İşveren Yanında Çalışırken

Özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde, geçici işçinin sosyal sigorta primlerinden kimin ya da kimlerin sorumlu olacağına tespiti de önem arz etmektedir. İş Kanunu'nda meslek edinilmiş geçici iş ilişkisine ilişkin düzenlemede, ücret ve sosyal sigorta primlerinin ödenmesi konusunda özel istihdam bürosu ile geçici işveren arasında bir müteselsil sorumluluk öngörülmemiş; yalnızca özel istihdam bürosu sorumlu tutulmuştur (İş K. md. 7/13).

Öğretide de isabetli olarak belirtildiği üzere, özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisine ilişkin düzenlemelerdeki en büyük eksikliklerden biri, geçici işçinin ücret ve sosyal sigorta primlerinden sadece özel istihdam bürosunun sorumlu tutulması, geçici işverenin müteselsil sorumlu olduğunun kabul edilmemesidir⁶⁶. Kanunda 6715 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten

önce, meslek edinilmemiş geçici iş ilişkisinde geçici iş ilişkisi kurulan işverenin, işçinin kendisinde çalıştığı sürede ödenmeyen ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden devreden işveren ile birlikte sorumlu olacağına ilişkin hüküm yer almaktaydı. Meslek edinilmemiş ödünç iş ilişkisine dair yeni düzenlemede de bu hüküm varlığını korumuştur (İş K. md.7/15). Ancak aynı durum özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde kabul edilmemiştir. Öğretide isabetli olarak, geçici iş ilişkisinin iki türü arasında böyle bir ayırım yapılmasının kabul edilebilir olmadığı ve özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde de işverenlerin müteselsil sorumlu olduğuna dair açık düzenleme yapılması gerektiği belirtilmiştir⁶⁷.

Bu nedenle, halihazırda açık düzenleme bulunmaması nedeni ile öğretide, İş K. md.7/son'da mesleki amaç taşımayan geçici iş ilişkisinde, sigorta primlerinden işveren ve geçici işverenin birlikte sorumlu olacağı açıkça düzenlenmesine karşın İş K md.7/13'te sadece büronun sorumlu olduğu belirtildiği için bu primlerden sadece büronun sorumlu olacağı ileri sürülmüştür⁶⁸.

Öte yandan yukarıda da belirtildiği üzere, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 12. maddesinin 2. fıkrasında yer alan düzenlemeye göre, 4857 sayılı İş Kanunu'nda tanımlanan geçici iş ilişkisi kurulan işveren, 5510 sayılı Kanunda belirtilen yükümlülüklerinden dolayı işveren ile birlikte müştereken ve müteselsilen sorumludur⁶⁹. Kanun koyucunun, geçici iş ilişkisine dair 4857 sayılı Kanunda yapılan değişiklikten sonra 5510 sayılı Kanundaki müteselsil sorumluluğa ilişkin hükmü değiştirmemesi dikkat

65 Caniklioğlu, Geçici İş İlişkisi, s. 151; Caniklioğlu, Atipik İstihdam Biçimi ile Çalışanların Sosyal Güvenliği, s. 56.

66 Süzek, İş Hukuku, s. 290.

67 Süzek, İş Hukuku, s. 290; Doğan Yenisey, s. 166; Güzel/Heper, s. 47; Özdemir, Geçici İş İlişkisi, s. 29; Taşkent, Savaş/Kurt, Dilek: "Mesleki Anlamda Ödünç İş İlişkisi", Kamu-İş Dergisi, Y. 2013, C. 13, S. 1, s. 8; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 127-128; Baskan, s. 29; Çelebi Demir, Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi, s. 371-372; Aksi yönde görüş için bkz., Ekin, s. 253.

68 Doğan Yenisey, s. 166; Özdemir, Geçici İş İlişkisi, s. 29; Baskan, s. 28-29.

69 Bu düzenleme ile 5510 sayılı Kanun kapsamında geçici işverenin sorumluluğunun kapsamının genişletildiği yönündeki görüş için bkz., Tatar, s. 2148.

çekicidir. Bu sebeple öğretide 4857 sayılı Kanun kapsamında özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde geçici işverenin, 5510 sayılı Kanun kapsamındaki tüm yükümlülüklerden birlikte sorumluluğunun devam ettiği ifade edilmektedir⁷⁰.

Öğretideki bir başka görüşe göre, geçici işçi çalıştıran işverene sadece mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kapsamında geçici işçi çalıştırmaya başladığının Kurum'a bildirmesi yükümlülüğü verilmez; ayrıca şayet geçici işçinin sigorta primleri özel istihdam bürosu tarafından ödenmiyorsa, büro kurulurken alınan teminattan Kurum'un bu alacağı sağlanmalıdır⁷¹.

Kanaatimizce, geçici işçinin sosyal güvenlik haklarının güvence altına alınabilmesi ve kamu menfaati açısından Kurum'un korunması için bu konuya ilişkin Kanunda açık bir düzenlemeye yer verilmesi gerekmektedir. Kanun koyucu, meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi kapsamında çalışan işçilerin sigorta primlerinden büronun ve geçici işverenin müteselsilen sorumlu olduğu yönünde düzenleme yapmalıdır. Kanun koyucunun işverenlerin primlerden müteselsilen sorumlu olması yönünde bir irade ortaya koymaması halinde ise en azından geçici işverene bir denetleme yükümlülüğü ile mahsup olanağı getirilmelidir. Bir görüşe göre, geçici işverene özel istihdam bürosuna ödeyeceği ücretten asıl işveren-alt işveren ilişkisinde olduğu gibi (İş K. md. 36/son) geçici işçinin kendisinde çalıştığı süre boyunca hak ettiği ücret alacaklarının ödendiğini kontrol etme ve ödenmemesi durumunda özel istihdam bürosunun alacağından mahsup ederek ödeme yükümlülüğü getirilmelidir⁷². Bu görüş çerçevesinde sadece ücretin mahsup edilmesinin değil; ayrıca özel

istihdam bürosu tarafından ödenmeyen sigorta primlerinin de aynı esaslara uygun şekilde mahsup edilerek Kurum'a ödenmesinin isabetli olacağı kanaatindeyiz. Ayrıca herhalde geçici işverenin, özel istihdam bürosunun geçici işçinin primlerini ödeyip ödemediğini kontrol etmekle yükümlü kılınması gerektiği düşüncesindeyiz. Bu sayede işçinin hem işçilik hakları hem de sosyal güvenlik hakları ile Kurum'un menfaati korunmuş olur.

2. Geçici İşverenin Yanında Çalışmadığı Durumlarda

Özel istihdam bürosu aracılığıyla çalışan işçinin geçici olarak bir işverenin işyerinde çalıştırılmadığı bir durumda işçinin primlerinin ödenip ödenmeyeceği hususunun da açıklığa kavuşturulması gerekir. Özel istihdam bürosunun bu dönemde işçiye ücret ödemesi gerekip gerekmediği hususu Kanunda açıkça düzenlenmiş değildir. Bu durum işçinin sigortalılığı açısından da sorun yaratmaktadır.

Daha önce de belirttiğimiz üzere, işçi başka bir işverene ödünç verilmediği üç aya kadar olan dönemde de iş görme edimini yerine getirmeye hazır bir şekilde beklemektedir. Bu süreler, çalışma süresinden kabul edilmeli ve işçiye ücreti ödenmelidir⁷³. Bu sebeple, işçinin büro tarafından bu üç aylık dönemde de sigorta primi tam olarak yatırılmalıdır⁷⁴. Ancak doktrinde de belirtildiği üzere, İş Kanunu'nun md. 7/11 hükmü gereğince işçinin fesih hakkının doğduğu andan itibaren işçi, iş sözleşmesini feshetmezse ve taraflarca anlaşılacak şekilde sözleşme askıya alınırsa sözleşmenin askıda olduğu süre boyunca⁷⁵ işverenin sosyal sigorta primi ödeme yükümlülüğü yoktur⁷⁶.

70 Tuncay/Ekmekçi, s. 233; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, s. 246; Güzel/Heper, s. 47; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 128; Yiğit, s. 178-179; Aksi yönde görüş için bkz., Ekin, s. 253; Konuya ilişkin olarak Alman Hukukunda Sozialgesetzbuch IV'ün (Sosyal Kanun 4) 28. maddesinin 2. fıkrasının 1. cümlesinde yer alan düzenlemeye göre, geçici işveren ödünç veren işverenin ödemiş olduğu sosyal sigorta primlerinden garantör gibi sorumlu tutulmuştur.

71 Ekin, s. 253.

72 Aynı yönde bkz., Özkaraca, s. 94.

73 Bu konuda geniş bilgi için bkz., II, A, 2.

74 Aynı yönde görüş için bkz., Civan, Ödünç İş İlişkisi, s. 621-622.

75 İşverenin prim ödeme yükümlülüğünün geçici olarak ortadan kalkması, iş sözleşmesinin askıya alınması ile doğrudan ilişkilidir. Bu sürede işveren tarafından sigortaya ücret ödenmediği için işverenin prim ödeme yükümlülüğü bulunmamaktadır. Bkz., Saraç, s. 61-62.

76 Aynı yönde Akyiğit, Ercan: İçtihatlı ve Açıklamalı 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi, 1. Cilt, 3, Güncelleştirilmiş Geliştirilmiş Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2008, (İş Kanunu Şerhi), s. 402; İncirlioğlu, s. 41; Özkaraca, s. 67.

Öte yandan özel istihdam bürosu ile geçici işveren arasındaki geçici işçi sağlama sözleşmesinde belirtilen sürenin dolmasına rağmen geçici iş ilişkisine son verilmez ve geçici işçi çalışmaya devam ederse, Kanundaki düzenlemeye göre geçici işçi çalıştıran işveren ile işçi arasında sözleşmenin sona erme tarihinden itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi kurulmuş sayılmaktadır. Böyle bir durumda ise özel istihdam bürosu, işçinin geçici iş ilişkisinden kaynaklanan ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden sözleşme süresiyle sınırlı olmak üzere sorumludur (İş K. md. 7/13). Öğretide de isabetli olarak belirtildiği üzere, söz konusu duruma ilişkin olarak özel bir düzenleme yapma gereği yoktur. Zira geçici işverenle iş sözleşmesi kurulduğunun kabul edildiği tarih, geçici iş ilişkisi süresinin sona erdiği tarih olduğuna göre, bu tarihten önceki dönemden işveren sıfatını taşıyan büronun sorumlu olması bu tarihten sonra da yeni iş ilişkisi kurulan işveren niteliği kazanan ödünç alan işverenin sorumlu olması ilişkinin doğası gereğidir⁷⁷.

D. İş Kazası ve Meslek Hastalığında Geçici İşçinin Durumu

1. İş Kazasının Sosyal Güvenlik Kurumu'na Bildirilmesi

a. Bildirimi Yapmakla Yükümlü Olan İşveren

5510 sayılı Kanunun 13. maddesine göre, 4/1, a kapsamındaki sigortalının uğradığı iş kazası, işveren tarafından o yer kolluk kuvvetlerine kazanın meydana gelmesinden itibaren derhal, Kurum'a ise en geç üç işgünü içinde bildirilmelidir. Benzer hüküm, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 14. maddesinin 2. fıkrasında da yer almaktadır. 5510 sayılı Kanunun 14. maddesine göre meslek hasta-

lığı durumunda ise, 4/1, a kapsamındaki sigortalılar için sigortalının meslek hastalığına tutulduğunun öğrenilmesi veya bu durumun kendisine bildirilmesi üzerine işveren tarafından öğrenildiği günden başlayarak üç işgünü içinde Kurum'a bildirilmelidir.

Meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi kapsamında çalışan işçinin uğradığı kazanın geçici işverenin iş organizasyonunda meydana geldiği kabul edilmelidir⁷⁸. Ancak burada bildirim yükümlülüğünün kimde olduğunun da ayrıca tespiti gerekir. İş Kanunu'nun 7. maddesinin 9. fıkrasının c bendinde bu durum açıkça düzenlenmiştir. Hükme göre, geçici işçi çalıştıran işveren, "Geçici işçinin iş kazası ve meslek hastalığı hâllerini özel istihdam bürosuna derhâl, 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 13 üncü ve 14 üncü maddelerine göre ilgili mercilere bildirmekle yükümlüdür (İş K. md. 7/9-c)." Bu düzenleme nedeniyle, geçici işçinin uğramış olduğu iş kazasını bildirme yükümlülüğünün geçici işverende olduğunun kabulü gerektiği söylenebilir⁷⁹. Öğretide bir görüşe göre, bu düzenleme özel istihdam bürosunun iş kazası ve meslek hastalığını Kurum'a bildirim yükümlülüğünü ortadan kaldırmaktadır⁸⁰. Bununla birlikte *Akyiğit* tarafından, işçiyi ödünç veren işverenin de öğrendiği iş kazasını Kurum'a bildirmekle yükümlü olduğu bununla

78 Akyiğit, İş Kanunu Şerhi, s. 403; Öztürk, s. 240.

79 Kanunda böyle bir düzenleme bulunmadığı dönemde de öğretide hem geçici işçinin geçirdiği kazadan geçici işverenin daha kısa sürede haberdar olması hem de iş kazasında hazırlanması gereken formların geçici işveren tarafından doldurulmasının daha kolay olacağından dolayı bu yükümlülüğün geçici işverende olmasının daha isabetli olduğu belirtilmiştir. Bkz., Caniklioğlu, Geçici İş İlişkisi, s. 153-154; Özdemir, İş Sağlığı ve Güvenliği, s. 405; Erdoğan, Canan: "Geçici İş İlişkisinde İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemleri Alma Yükümlülüğü", Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2, S. 2017/2, s. 153.

80 Çelik/Caniklioğlu/Canbolat'a göre, İş Kanunu md.7/9-c bendinde yer alan hükümden iş kazası ve meslek hastalığının Sosyal Güvenlik Kurumu'na bildirim yükümlüsünün değiştirildiği, diğer bir ifadeyle bu yükümlülüğünün sadece geçici işverene ait olduğu anlaşılmaktadır. Ancak bu durumun Kanunda açıkça düzenlenmesi ve duraksamaları ortadan kaldırılması çok daha isabetli olur. Bkz., Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, 244; Aynı yönde bkz., Baskan, s. 35; Özkaraca, s. 92.

77 Özkaraca, s. 76; Hükmün gerekçesinde, bu düzenlemenin özel istihdam bürosu tarafından kötüye kullanılarak özel istihdam bürosunun geçici iş ilişkisi sürecindeki yükümlülüklerinden imtina etmesini engellemek üzere sorumluluğu düzenlendiği belirtilmiştir. Bkz., <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss170.pdf> (ET.: 10.01.2020)

birlikte, ödünç veren işverenin haberi olmadığı bir iş kazasını bildirmesi beklenemeyeceği ve bu durumdan da sorumlu tutulmayacağı belirtilmektedir⁸¹.

Kanaatimizce, her ne kadar işçi büro tarafından başka bir işverenin emir ve talimatına verilmişse de büronun işçiyi koruma ve gözetme borcu varlığını devam ettirmelidir. Bu sebeple Kanunda da belirtildiği üzere, geçici işçinin geçici işveren yanında uğradığı iş kazası ve meslek hastalığının geçici işveren tarafından hem büroya hem de Kurum'a bildirilmesi gerekir. Ayrıca, işçinin işvereni özel istihdam bürosu olduğu için büronun herhangi bir şekilde haberdar olduğu iş kazasını ya da meslek hastalığını bildirme yükümlülüğünün devam ettiğinin kabulü gerekir. Fransız Hukukunda da aynı şekilde, bir iş kazasının meydana gelmesi halinde hem geçici işçinin hem geçici iş ilişkisi işletmesinin ve hem de geçici işverenin bildirim yapma yükümlülüğü bulunmaktadır⁸². Bu anlamda, sorumluluk geçici iş ilişkisi işletmesi ile geçici işveren arasında paylaşılmıştır. Fransız Sosyal Güvenlik Kanunu'nun L. 114-13. ile R. 412-2. maddeleri geçici iş ilişkisi işletmesi ile geçici işverenin bu bildirim yükümlülüklerini düzenlemektedir.

b. Bildirimin Şekli

Bu kapsamda ele alınması gereken bir diğer husus; büro tarafından geçici olarak ödünç verilen işçinin geçici işveren yanında çalışırken uğradığı iş kazasının geçici işveren tarafından Kurum'a ne şekilde bildirileceğidir. Bu konuda 5510 sayılı Kanunda ve Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'nde (SSİY)⁸³ açık bir hüküm bulunmamaktadır.

Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'nin 31. maddesinin 2. fıkrasına göre, "Sigortalıyı geçici iş ilişkisi çerçevesinde devralan işveren, müştereken ve müteselsilen sorumlu olduğu yükümlülüklerini sigortalıyı devir aldığı işverenle yapmış olduğu sözleşmeyi Kuruma ibraz etmesi kaydıyla kendisine ve-

rilecek üç haneli numara ile sigortalıyı devir aldığı işverene ait işyeri dosyası üzerinden yerine getirebilir. Sigortalıyı geçici iş ilişkisi çerçevesinde devralan işveren adına işyeri dosyası açılmaz." Bu düzenlemenin meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi kapsamında işçi çalıştıran geçici işverenler bakımından da geçerli olup olmadığının tespiti gerekir. Zira İş Kanunu'nda yer alan meslek edinilmiş geçici iş ilişkisinden sonra Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'nde yer alan söz konusu hükümde herhangi bir değişiklik yapılmamıştır. Daha önce belirttiğimiz üzere, meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi kapsamında çalışan işçinin işvereni özel istihdam bürosudur ve Kurum'a en geç sigortalı çalıştırmaya başladığı gün işyeri bildirgesi vermekle yükümlüdür (SSGSSK md. 11). Büronun işçisini geçici olarak çalıştıran işverenin işyerinde iş kazası meydana gelirse geçici işveren bunu Kurum'a bildirmelidir. Bu bildirim ne şekilde yapılacağına ilişkin mevzuatta bir hüküm bulunmadığı için Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'ndeki hükmün kıyasen uygulanması gerektiği kanaatindeyiz. Bu durumda, özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici işçi çalıştıran işveren, büro ile yaptığı sözleşmeyi Kurum'a vererek aldığı üç haneli numara ile büroya ait dosya üzerinden geçici işçinin işyerinde uğradığı iş kazasını Kurum'a bildirebilecektir⁸⁴. Kurum'un bu olanağı geçici işverenlere sadece iş kazası ve meslek hastalığı bildirim yükümlülüğü bakımından değil; 5510 sayılı Kanunun işverene yüklediği tüm yükümlülükler bakımından sağladığının kabulü gerekir⁸⁵.

2. Geçici İşçinin Uğradığı İş Kazasından Sorumluluk

İş Kanunu'nda, her ne kadar geçici işverenin bildirim yükümlülüğü öngörülmüş (İş K. md. 7/9-c) olsa da meydana gelen iş kazası ve meslek hastalığından doğan zararlardan geçici işveren ve özel

81 Akyiğit, İşçinin Sosyal Güvenliği, s. 32-33; Akyiğit, İş Kanunu Şerhi, s. 401.

82 Odaman, Ödünç İş İlişkisi, s. 326-327.

83 RG.: 12.05.2010, S.: 27579.

84 SSİY md. 31'de yer alan düzenleme, geçici işçiye fazla mesai yaptırılması durumunda ya da ek bir menfaat sağlanması halinde bunun prime esas kazançla ilave edilmesini de kolaylaştırmaktadır. Bkz., Caniklioğlu, Atipik İstihdam Biçimi ile Çalışanların Sosyal Güvenliği, s. 56.

85 Caniklioğlu, Atipik İstihdam Biçimleriyle Çalışanların Sosyal Güvenliği, s. 56.

istihdam bürosunun birlikte sorumlu olacağı düzenlenmemiştir⁸⁶. Türkiye İş Kurumu Kanunu'nun 19. maddesinin 2. fıkrasındaki hükme göre, özel istihdam bürosu işçisine ilişkin 20/6/2012 tarihli ve 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu, 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ile 4447 sayılı Kanundan doğan yükümlülükler, 4857 sayılı Kanununun 7. maddesi saklı kalmak kaydıyla, özel istihdam bürosu tarafından yerine getirilir. Bu hüküm nedeniyle, özel istihdam bürosunun işçiyi koruma ve gözetme yükümlülüğünün devam ettiğinin kabulü gerekir. Büronun bu yükümlülükleri yerine getirmemesi halinde geçici işçinin, geçici işverenin işyerinde kaza geçirmesi durumunda, somut olayın özellikleri dikkate alınarak büronun sorumluluğuna gidilebilecektir⁸⁷.

Geçici iş ilişkisi kapsamında işçiyi koruma ve gözetme borcundan her iki işveren de sorumlu olduğu için iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almayan, bu konuda mevzuatta belirtilen yükümlülükleri yerine getirmeyen geçici işverenin, geçici işçinin iş kazası veya meslek hastalığına uğraması⁸⁸ durumunda özel istihdam bürosu ile birlikte sorumlu olacağı kabulü gerekir⁸⁹.

Bu kapsamda ele alınması gereken bir diğer husus, Kurum tarafından sigortalıya ya da hak sahiplerine yapılan ödemelerin kime rücu edileceğidir. 5510 sayılı Kanununun 21. maddesinin 1. fıkrasına göre, "İş kazası ve meslek hastalığı, işverenin kastı veya sigortalıların sağlığını koruma ve iş güvenliği mevzuatına aykırı bir hareketi sonucu meydana gelmişse, Kurumca sigortalıya veya hak sahiplerine bu Kanun gereğince yapılan veya ileride yapılması gereken ödemeler ile bağlanan gelirin

başladığı tarihteki ilk peşin sermaye değeri toplamı, sigortalı veya hak sahiplerinin işverenden isteyebilecekleri tutarlarla sınırlı olmak üzere, Kurumca işverene ödettirilir. İşverenin sorumluluğunun tespitiinde kaçınılmazlık ilkesi dikkate alınır." İş kazasının veya meslek hastalığının meydana gelmesinde hem özel istihdam bürosunun hem de geçici işverenin sorumluluğu bulunuyorsa Türk Borçlar Kanunu'nun⁹⁰ 61. maddesi gereği aynı zarara birlikte sebep olduklarından müteselsil sorumlulukları söz konusu olur⁹¹. Böyle bir durumda Kurum'un yapmış olduğu ödemelere her iki işveren de birlikte katlanabilir⁹². İş kazası ve meslek hastalığı, geçici işverenin kastı veya sigortalıların sağlığını koruma ve iş güvenliği mevzuatına aykırı bir hareketi sonucunda meydana gelmişse Kurum tarafından sigortalıya veya hak sahiplerine yapılan ödemeler sadece geçici işverene rücu edebilir⁹³.

Fransız Sosyal Güvenlik Kanunu'nun L. 241-5-1. maddesine göre, geçici iş ilişkisi işletmesi (özel istihdam bürosu) tarafından çalıştırılan geçici işçiler için söz konusu olabilecek riskler dikkate alındığında, Kanunun çeşitli maddelerinde öngörülen meslek hastalığı ve iş kazası maliyeti, iş kazasının vuku bulunduğu anda Kanunda belirtilen katkı ödemesine tabi olması halinde kullanıcı işletmeye (işçiyi geçici alan işverene) aittir. Bu işverenin ödeme güçlüğü bulunması halinde, maliyet tümüyle geçici iş ilişkisi işletmesine ait olacaktır.

E. İşsizlik Sigortasında Geçici İşçinin Durumu

4447 sayılı Kanun'un 50. ve 51. maddeleri uyarınca işçilerin işsizlik ödeneği alma hakkı mevcut olup bu ödeneği alabilmeleri için belirli koşulların gerçekleşmesi gerekir. Kanundaki düzenlemeye

86 Süzek, İş Hukuku, s. 291; Erdoğan, Çağla: İşveren ve İşveren Vekilinin İş Kazasından Doğan Cezai Sorumluluğu, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2016, s. 121-122.

87 Erdoğan C., s. 121-122; Civan, Meslek Edinilmiş Ödünç İş İlişkisi, s. 381; Özkaraca, s. 97.

88 Değişik işyerlerinde çalışan özel istihdam bürosu işçisinin meslek hastalığına yakalandığının anlaşılması üzerine, hangi işverene ait işyerinde bu hastalığa yakalandığının tespit edilmesi oldukça zordur. Bkz., Özkaraca, s. 93.

89 Aynı yönde, Güzel/Heper, s. 47; Özkaraca, s. 96-97; Incirlioğlu, s. 39; Öztürk, s. 232; Çelebi Demir, Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi, s. 374.

90 RG.: 04.02.2011, S.: 27836.

91 Civan, Meslek Edinilmiş Ödünç İş İlişkisi, s. 382; Öztürk, s. 244; Özkaraca, s. 97.

92 Engin, Üçlü İlişkiler, s. 23-24; Caniklioğlu, Geçici İş İlişkisi, s.154; Caniklioğlu, Atipik İstihdam Biçimi ile Çalışanların Sosyal Güvenliği, s. 61; Odaman/Çavuş, s. 275; Tatar, s. 2155.

93 Engin, Üçlü İlişkiler, s. 23-24; Caniklioğlu, Geçici İş İlişkisi, s. 155; Caniklioğlu, Atipik İstihdam Biçimleri, s. 61; Odaman/Çavuş, s. 274-275; Erdoğan C., s. 145.

göre, hizmet akdinin sona erdiği tarihten önceki son üç yıl en az altı yüz (600) gün sigortalı olarak çalışılıp prim ödenmiş olması, iş akdinin feshedildiği tarihten geriye doğru sürekli yüz yirmi (120) gün çalışılarak prim ödenmiş olması ve hizmet akdinin 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'nun 51. maddesinde sayılan hallerden birisine dayalı olarak sona ermiş olması gerekmektedir.

Meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi kapsamında çalışan işçinin durumunun işsizlik sigortası bakımından bir farklılık yaratıp yaratmadığının ise incelenmesi gerekir. Meslek edinilmiş geçici iş ilişkisinde, özel istihdam bürosu ile işçi arasında yapılan iş sözleşmesi, kural olarak, belirsiz süreli olduğundan⁹⁴ geçici işçinin farklı geçici işverenlerde çalıştığı sürelerin ve bu sürelerde ödenen sigorta primlerinin tamamının dikkate alınacağı hususu göz önünde bulundurulduğunda, geçici işçilerin 4447 sayılı Kanun'un 50. ve 51. maddelerinde belirtilen koşulları sağlamaları hâlinde işsizlik ödeneğinden yararlanacakları açıktır⁹⁵.

Bu çerçevede incelenmesi gereken bir diğer husus da geçici işçinin büro tarafından başka bir işverene ödünç verilmediği durumda işçinin işsizlik sigortasından yararlanıp yararlanamayacağıdır. Özel istihdam bürosunun işçiyi geçici olarak başka bir işverenin emrine göndermediği zaman İş K. md. 7/11 hükmü gereğince işçinin iş sözleşmesini fesih hakkı doğana kadar iş sözleşmesi varlığını sürdürdüğü için⁹⁶ bu süre boyunca işçinin işsizlik sigortasından yararlanması söz konusu olmayacaktır⁹⁷. Kanunda belirtilen bu üç aylık süre sonunda taraflar anlaşarak iş sözleşmesini askıya alırsa yine iş sözleşmesi devam ettiği için geçici işçi işsizlik sigortasına hak kazanamaz⁹⁸. Ancak taraflar sözleşmeyi askıya almaz ve sözleşme taraflarca sona erdirilirse işsizlik sigortasına hak kazanmak için gerekli şartların gerçekleşmesi halinde işçi işsizlik sigortasına hak kazanabilir.

Böyle bir durumda işçinin başka bir işveren yanında çalıştırılmadığı bu sürelerin, işçinin işsizlik sigortasına hak kazanması için gerekli prim gün sayılarının tespitinde dikkate alınıp alınmayacağına da açıklığa kavuşturulması gerekir. Kanaatimizce, işçinin fesih hakkı doğana kadar geçen üç aylık süre farazi çalışma süresi sayıldığından dolayı⁹⁹ işçinin sigorta primi ödeneceği için bu sürenin prim günü sayılarında dikkate alınması gerekir. İşçinin fesih hakkı doğduğu andan itibaren sözleşme taraflarca askıya alınırsa askı süresi prim ödeme gün sayısı bakımından dikkate alınmaz. Zira bu süre boyunca işveren, işçinin sigorta primlerini ödememektedir. Öte yandan, iş sözleşmesinin askıda olduğu bu süre boyunca işçinin işsizlik ödeneğinden yararlanması da mümkün değildir. Zira iş sözleşmesi varlığını sürdürmektedir.

Öğretide, Kanunda yapılacak bir değişiklik ile özel istihdam bürosu ile işçi arasında sadece ödünç verilme süresiyle sınırlı olarak belirli süreli iş sözleşmesi yapılabileceğinin önünün açılacağı ya da bu yönde bir uygulamanın geliştirileceği belirtilmiştir. Ancak böyle bir durumda mutlaka geçici işçiyi koruyan düzenlemelerin yapılması gerektiği de vurgulanmıştır¹⁰⁰. Bu görüşe göre, böyle bir durumda İşsizlik Sigortası Kanununda yapılacak değişiklik ile geçici işçiler bakımından işsizlik ödeneğine hak kazanma koşulları hafifletilerek, işçinin ödünç verilmesi süresinin sona ermesi sebebiyle işsiz kaldığı dönemde işçiyeye belirli bir süre gelir güvencesi getirilebilir. Özel istihdam bürosu tarafından geçici işçilerin belirli süreli iş sözleşmesi ile istihdam edilebileceği kabul edilirse, işten ayrılmadan önceki son yüz yirmi (120) gün kesintisiz bir şekilde işsizlik sigortası primi ödeme koşulunun bu işçiler bakımından uygulanmaması gerektiğinin kabulü yerinde olacaktır. Zira belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçilerin dahi kısmen de olsa işsizlik sigortasın-

94 Bu konuya ilişkin açıklamalar için bkz., dn. 28.

95 AYM., 28.02.2018, 2016/141 E., 2018/27 K., S54, RG.: 29.03.2018, S.: 30375.

96 Bu konudaki açıklamalar için bkz., II, A, 2.

97 Çelebi Demir, Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi, s. 376.

98 Süzek, Ücretsiz İzinler, s. 127.

99 Bu konudaki açıklamalar için bkz., II, A, 2.

100 Fransa'da 1 Kasım 2019 tarihinden itibaren yürürlüğe giren 26 Temmuz 2019 tarihli 2019-797 sayılı Kararnamede işsizlik sigortasından yararlanma şartları düzenlenmiştir. Bkz., <https://www.legifrance.gouv.fr/eli/decret/2019/7/26/MTRD1919111D/jo/texte#JORFARTI000038830427>, (ET.: 25.02.2020).

dan yararlanmasını güçleştiren bir koşulun büro tarafından belirli süreli iş sözleşmesi ile istihdam edilen işçiler tarafından yerine getirilmesini beklemek güçtür¹⁰¹.

Sonuç

İş Hukukunun esnekleşmesi ihtiyacından ortaya çıkan istihdam türlerinden biri olan meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi uzun tartışmaların ardından yapılan kanun değişikliği ile İş Kanunu'nda yerini almıştır. Ancak bu durum tartışmaları sona erdirmemiş aksine beraberinde yeni tartışmalar getirmiştir. Bu sorunların temel nedeninin, İş Kanunu'nda yapılan bu değişikliğin diğer kanunlarda doğuracağı sonuçların göz ardı edilmesi olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır.

Özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde işçi, büronun işçisidir ve sigortalıdır. Bu durum Sosyal Güvenlik Hukuku bakımından birtakım sonuçlar doğurmaktadır. Meslek edinilmiş geçici iş ilişkisinde, işçinin geçici olarak başka bir işverenin emir ve talimatına verilmesi, büro ile işçi arasındaki iş sözleşmesini sona erdirmemektedir. Bu nedenle, işveren olan büronun geçici işçiye ilişkin Sosyal Güvenlik Hukuku anlamında doğacak olan yükümlülüklerden sorumlu olduğunun kabulü gerekir. Aynı şekilde, öğretide de isabetli olarak belirtildiği üzere, bazı durumlarda özel istihdam bürosunun ve işçinin geçici olarak çalıştığı işverenin Sosyal Güvenlik Hukuku bakımından birlikte sorumlu olması mümkündür.

Kanunda özel istihdam bürolarına ilişkin düzenleme yapılırken geçici işçinin büro tarafından başka bir işverene ödünç verilmediği durumda ücrete hak kazanıp kazanmadığı ve bunun bir sonucu olarak bu süre içerisinde sosyal sigorta primlerinin ödenip ödenmeyeceği, ödenecekse kim tarafından ödeneceği açıkça düzenlenmediği için bu durum İş Hukukunun yanı sıra Sosyal Güvenlik Hukukunda da birtakım sorunların ortaya çıkmasına neden olmuştur. Oysa ki, Kanunda söz

konusu duruma ilişkin açık bir düzenleme yer alıyorsa, farklı uygulamaların ve geçici işçinin mağduriyetinin önüne geçilmiş olunacağından kanun koyucunun bu hususları dikkate alarak gerekli düzenlemeyi yapması gerektiği görüşündeyiz.

KAYNAKÇA

- Akıntürk Türkmen, Hülya: "İşgücüne Yönelik Olarak İşçinin Üçüncü Bir Kişiye Devri: Ödünç İş İlişkisi", Yargıtay Dergisi, C. 25, S. 1-2, Ocak/Nisan 1999, s. 130-149.
- Akyiğit, Ercan: İş Hukuku Açısından Ödünç İş İlişkisi, Kamu-İş Yayınları, Ankara 1995, (Ödünç İş İlişkisi).
- Akyiğit, Ercan: "Ödünç İşçinin Sosyal Güvenliği", TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C. 13, S. 5, Mayıs 1995, s.12-37, (İşçinin Sosyal Güvenliği).
- Akyiğit, Ercan: İçtihatlı ve Açıklamalı 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi, 1. Cilt, 3. Güncelleştirilmiş Geleştirilmiş Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2008, (İş Kanunu Şerhi).
- Akyiğit, Ercan: İş Hukuku, Güncellenmiş 12. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2018, (İş Hukuku).
- Alpagut, Gülsevil: "Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi ve Yargıtay'ın Konuya İlişkin Bir Kararının Düşündürdükleri", Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Y. 2006, C. 3, S. 10, s. 569-584.
- Baskan, Ş. Esra: "Türk İş Hukukunda Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2017, C. XXI, S. 2, s. 3- 46.
- Benli, Abdurrahman/Yiğit, Yusuf: "4857 sayılı İş Kanunu'na Göre Geçici İş İlişkisi ve Bu İlişkinin Hukuki Sonuçları", Kamu-İş Dergisi, Y. 2006, C. 8, S. 42, <http://kamu-is.org.tr/pdf/841.pdf>, (ET.: 10.10.2019).
- Berenbrinker, Martina: Begrenzungen des Einsatzes von Leiharbeitnehmern, Logos Verlag, Berlin 2017.
- Caniklioğlu, Nurşen: "Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Tarafları Açısından Hukuki Sonuçları", Legal Vefa Toplantıları (II) Prof. Dr. Nuri Çelik'e Saygı, Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Legal Yayıncılık, İstanbul 2008, s. 121-155, (Geçici İş İlişkisi).

101 Civan, Meslek Edinilmiş Ödünç İş İlişkisi, s. 324-325.

- Caniklioğlu, Nurşen: "İş Kanununda Değişiklik Öngören Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi ve Esnek Çalışma Biçimlerine İlişkin Tasarıların Genel Olarak Değerlendirilmesi", İşveren Dergisi, C. 50, S. 1, 2012, s. 56- 61, (Değerlendirme)
- Caniklioğlu, Nurşen: "Atipik İstihdam Biçimleri ile Çalışanların - Özellikle Kısmi Süreli Çalışanların- Sosyal Güvenliği", İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.15, S.1, Ocak-Şubat 2016, s. 43-78, (Atipik İstihdam Biçimi ile Çalışanların Sosyal Güvenliği).
- Cengiz, Selvinaz: Özel İstihdam Bürosu Aracılığıyla Kurulan Geçici İş İlişkisi, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Maltepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2018.
- Civan, Orhan Ersun: Meslek Edinilmiş Ödünç (Geçici) İş İlişkisi, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2008, (Ödünç İş İlişkisi).
- Civan, Orhan Ersun: "Yeni Düzenlemeler Çerçevesinde Meslek Edinilmiş Ödünç (Geçici) İş İlişkisi", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 66, S. 2, 2017, s. 311-397, (Meslek Edinilmiş Ödünç İş İlişkisi).
- Çelebi Demir, Duygu: Karşılaştırmalı Olarak Türk ve Alman Hukukunda Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi, Adalet Yayınevi, Ankara 2019, (Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi).
- Çelebi Demir, Duygu: "Özel İstihdam Bürolarının Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi Kurma İzni", Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 41, 2019, s. 183-205, (Özel İstihdam Büroları).
- Çelik, Nuri/Caniklioğlu, Nurşen/Canbolat, Talat: İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 32. Bası, Beta Basım, İstanbul 2019.
- Doğan Yenisey, Kübra: Yeni Bir Tasarı Işığında Mesleki Faaliyet Olarak Geçici İş İlişkisi ve Geçici İş İlişkisi, Prof. Dr. Turhan Esener Armağanı I. İş Hukuku Uluslararası Kongresi, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2016, s. 133-171.
- Ekin, Ayşegül: İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi, (Yayınlanmış Doktora Tezi), Selçuk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 2019.
- Ekmekçi, Ömer: "4857 Sayılı İş Kanunu'nda Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve Sona Ermesi", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Y. 2004, C. 1, S. 2, s. 367-400.
- Ekonomi, Münir: "Mesleki Faaliyet Olarak Ödünç (Geçici) İş İlişkisi", Devrim Ulucan'a Armağan, Legal Yayıncılık, İstanbul 2008, s. 231-266.
- Engin, Murat: "Atipik İstihdam Biçimleri ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar (Özellikle Ödünç İş İlişkisi ve Evde Çalışma)", Çalışma Hayatında Esneklik ve İş Hukukuna Etkileri, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2002, s. 117-132, (Atipik İstihdam).
- Engin, Murat: "Üçlü İş İlişkileri", III. Yılında İş Yasası (Seminer Notları), Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayi İşverenleri Sendikası, Bodrum, 21-25 Eylül 2005, s. 12-26, (Üçlü İş İlişkileri).
- Erdoğan, Canan: "Geçici İş İlişkisinde İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemleri Alma Yükümlülüğü", Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2, S. 2017/2, s. 127-158.
- Erdoğan, Çağla: İşveren ve İşveren Vekilinin İş Kazasından Doğan Cezai Sorumluluğu, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2016.
- Güzel, Ali/Heper, Hande: "Sürekli İstihdamdan Geçici Atipik İstihdama!... Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi", Çalışma ve Toplum Dergisi, 2017/1, s. 11-58.
- Güzel, Ali/Okur, Ali Rıza/Caniklioğlu, Nurşen: Sosyal Güvenlik Hukuku, Yenilenmiş 18. Bası, Beta Basım, İstanbul 2020.
- Hekimler, Alpay: "Avrupa Birliği'nde Mesleki Anlamda Ödünç Çalışma İlişkisi ve Türkiye İçin Değerlendirmeler", Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 29, 2013, s. 253-265.
- Heper, Hande: "Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi ile İlgili Yargıtay Kararının İncelenmesi", Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 2, S. 1, 2014, s. 177-190.

- Hromadka, Wolfgang/Maschmann, Frank: Arbeitsrecht Band I, Individualarbeitsrecht, 7. Aufl., Springer, Berlin 2018.
- İnciroğlu, Lütfi: "Özel İstihdam Büroları Aracılığı ile Geçici İş İlişkisi", Terazi Hukuk Dergisi, C. 12, S. 135, 2017, s. 29-44.
- Junker, Abbo: GrundkursArbeitsrecht, 12. Auflage, Verlag C. H. Beck, München 2013.
- Kämmerer, Jörn Axel/Thüsing, Gregor: Leiharbeit und Verfassungsrecht, Duncker&Humbolt Verlag, Berlin 2005.
- Kabakçı, Mahmut: "5920 sayılı Kanunun Ödünç İş İlişkisi Hakkında Veto Edilen Hükmünün AB Yönergesi Işığında Değerlendirilmesi", Çalışma ve Toplum Dergisi, 2011/4, s. 73-11.
- Karadeniz, Oğuz: "Geçici İş İlişkisi ile Çalışanların Sosyal Güvenliği", Yaklaşım Dergisi, Y. 11, S. 132, 2003, s. 209-214.
- Mollamahmutoğlu, Hamdi/Astarlı, Muhittin/Baysal, Ulaş: İş Hukuku Ders Kitabı, Cilt 1 Bireysel İş Hukuku, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, LYKEION Yayınları, Ankara 2019.
- Müller-Glöge, Rudi/Preis, Ulrich/Schmidt, Ingrid: Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 17. neubearbeitete Aufl., C. H. Beck, München 2017, (ErfK/Bölüm Yazarı).
- Nazlı, Seçkin: Özel İş Aracılığı, 1. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2009, (Özel İş Aracılığı).
- Nazlı, Seçkin: "İş Kanununda Düzenlenen Mesleki Anlamda Geçici İş İlişisine Yönelik Hükümlerin Değerlendirilmesi", İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 3 (1), Bahar 2016, s. 49-168, (Geçici İş İlişkisi).
- Odaman, Serkan: "Yeni Düzenlemeler Çerçevesinde Türk İş Hukukunda Ödünç İş İlişkisi Uygulaması", Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 36, 2016, s. 41-61, (Ödünç İş İlişkisi Uygulaması).
- Odaman, Serkan: Türk ve Fransız İş Hukukunda Ödünç İş İlişkisi, İstanbul: Legal Yayıncılık, İstanbul 2007, (Ödünç İş İlişkisi).
- Odaman, Serkan/Çavuş, Ö. Hakan: "İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Açısından Ödünç İş İlişkisi", İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 15, S. 1, Ocak 2016, s. 249-277.
- Öktem Songu, Sezgi: Türk İş Hukukunda Çalışma Sürelerinin Düzenlenmesi, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir 2007.
- Özdemir, Erdem: "Mesleki Faaliyet Olarak Geçici İş İlişkisi: Düzenlenmeli Ama Nasıl?", Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 18, 2010, s. 20-32, (Geçici İş İlişkisi).
- Özdemir, Erdem: İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014, (İş Sağlığı ve Güvenliği).
- Özkaraca, Ercüment: "Özel İstihdam Bürosu Aracılığıyla Geçici İş İlişkisi", İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2016 Yılı Toplantıları, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2018, s. 53-102.
- Öztürk, Berna: "Özel İstihdam Büroları Aracılığıyla Kurulan Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisinde Tarafların İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülükleri", İş Hukukunda Yeni Yaklaşımlar, Beta Basım, İstanbul 2017, s. 207-256.
- Péliissier, Jean/ Supiot, Alain/ Jemmaud, Antoine: Droit du Travail, 23e édition, Paris 2006.
- Saraç, Coşkun: İşverenin Prim Ödeme Yükümlülüğü, Türkiye İşçi Emeklileri Cemiyet Yayınları, Ankara 1998.
- Sözer, Ali Nazım: İşçi, Bağımsız Çalışan ve Kamu Görevlileri Bakımından Türk Sosyal Sigortalar Hukuku, Güncellenmiş 4. Baskı, Beta Basım, İstanbul 2019.
- Süzek, Sarper: İş Akdinin Askıya Alınmasının Genel Teorisi, Savaş Yayınları, Ankara 1989.
- Süzek, Sarper: "İş Akdinin Türleri", Mercek Dergisi, Y. 6, S. 22, Nisan 2001, s.17-35, (İş Akdinin Türleri).
- Süzek, Sarper: İş Sözleşmesinin Askıya Alınması ve Ücretsiz İzinler, DEÜHFD, Prof. Dr. Ünal Narmancıoğlu'na Armağan, C. 9, Özel Sayı, 2007, s. 115-133, (Ücretsiz İzinler).
- Süzek, Sarper: İş Hukuku, Yenilenmiş 18. Baskı, Beta Basım, İstanbul 2019, (İş Hukuku).
- Şahlanan, Fevzi: "Genel Hükümler ve Temel

Kavramlar”, İstanbul Barosu/ Galatasaray Üniversitesi 2003 Yılı Toplantısı: 2, Yeni İş Yasası Sempozyumu (30 Mayıs-31 Mayıs Galatasaray Üniversitesi), İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2003, s. 25-39.

- Şen, Murat: “Özel İstihdam Büroları Aracılığıyla Kurulan (Meslek Edinilmiş) Geçici İş İlişkisi”, MÜHFD, C. III, S. 1, 2014, s.13-23.
- Taşkent, Savaş/Kurt, Dilek: “Mesleki Anlamda Ödünç İş İlişkisi”, Kamu-İş Dergisi, Y. 2013, C. 13, S. 1, s. 1-8.
- Tatar, Gülsüm: “Sosyal Güvenlik Hukukunda Müteselsil Sorumluluk”, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2017/4, s. 2133-2170.
- Tuncay, A. Can: “İş Kanunu Tasarısındaki Ödünç İş İlişkisi ve Eleştirisi”, Mercek Dergisi, Y. 8, S. 30, Nisan 2003, s. 56-76.
- Tuncay, A. Can/Ekmekçi, Ömer: Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, 20. Baskı, Beta Basım, İstanbul 2019.
- Tuncay, A. Can/Savaş, F. Burcu: “Özel İstihdam Büroları Gerçek ve Çağdaş Fonksiyonlarına Artık Kavuşmalıdır”, Mercek Dergisi, Y. 12, S. 48, Ekim 2007, s. 66-77.
- Tunçomağ, Kenan/Centel, Tankut: İş Hukukunun Esasları, 9. Baskı, Beta Basım, İstanbul 2018.
- Ulber, Jurgen: Arbeitnehmerüberlassungsgesetz Kommentar, 5. Aufl, Bund Verlag, Frankfurt am Main 2017.
- Ulrici, Bernhard: Arbeitnehmerüberlassungsgesetz Handkommentar, Nomos Verlag, Leipzig 2017.
- Uşen, Şelale: Avrupa Birliği’nde Ödünç İş İlişkisi ve Ödünç Emek Büroları: İtalya Uygulaması ve Türkiye, Türkiye Tekstil Sanayi İşverenleri Sendikası Yayını, İstanbul 2016.
- Yiğit, Esra: Özel İstihdam Bürosu Aracılığıyla Geçici İş İlişkisi, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2019.