

İŞVERENE BAĞLI OLARAK ÜÇÜNCÜ KİŞİNİN EV HİZMETLERİNDE ÇALIŞMA

Karar İncelemesi

Prof. Dr. Erol Akı

Yargıtay 7. Hukuk Dairesi

Esas No : 2014/15140

Karar No : 2014/19775

Karar Tarihi : 30.10.2014

Karar Özeti :

“Davacı ve benzer konumdaki diğer çalışanların davalı şirketin görevlendirmesiyle askeri personele hizmet verdiği, askeri personelin tayini vb. durumlarda oluşan boşluklarda işçilerin, hizmet sunmaya hazır şekilde işverenin talimatını beklediği değerlendirilmiştir. Şu hale göre iş sözleşmesinin bağımlılık ve devamlılık unsurlarının gerçekleştiği kabul edilmelidir. Keza davacı ve diğer çalışanlara ücretlerinin askeri personel tarafından ödendiği ileri sürülmüşse de ücretin üçüncü kişi tarafından ödenmesi taraflar arasında iş sözleşmesini ortadan kaldırmayacağı gibi tanıkların da askeri personelin işçilerin ücretlerini davalı şirketten alarak işçilere ödediği yolunda anlatımları bulunmaktadır. Dolayısıyla davacı ile davalı şirket arasında 4857 sayılı İş Kanunu'na göre belirsiz süreli iş sözleşmesinin kurulduğunun kabulü gerekir. Bu nedenle işin esasına girilerek bilirkişiden rapor alınıp dava konusu isteklerle ilgili bir karar verilmesi gerekirken davanın reddine karar verilmesi hatalı olup bozma nedenidir.

İlgili mevzuat: 4857 S. İşK/2,8 Dava: Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen hükmün, Yargıtay'ca incelenmesi davacı vekili tarafından istenilmekle, temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dosya incelendi, gereği görüldü:

Karar: Davacı vekili, davalı şirketin İncirlik Üssünde görev yapan askeri personele hizmet sunan işveren olduğunu, davacının uzun yıllardır ev hizmetleri ve çocuk bakıcısı vb. işlerde davalı işverene bağlı olarak çalıştığını, iş sözleşmesinin davalı tarafça haklı bir nedene dayanmaksızın feshedildiğini belirterek bir kısım işçilik alacaklarının hüküm altına alınmasını talep etmiştir.

Davalı vekili, davalı şirket ile davacı arasında iş sözleşmesi bulunmadığını, davacının İncirlik Üssünde çalışan askeri personellerle yaptığı sözleşmeler ile çalıştığını beyanla davanın reddini savunmuştur.

Mahkemece, toplanan deliller ve bilirkişi raporuna dayanılarak, davacı ile davalı şirket arasında iş ilişkisi bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Taraflar arasında iş sözleşmesi bulunup bulunmadığı uyuşmazlık konusudur.

Dosya kapsamına göre; davacının ve aynı gün yada daha önceki tarihlerde temyiz incelemesine tabi tutulan (Dairemizin 2014/15141-15142-15143-15144-15161-15373-15135 Esas sayılı dosyaları) dosyalarda davacı konumunda bulunan diğer işçilerin, İncirlik Üssünde görev yapan askeri personellerin evlerinde ev işleri, çocuk bakıcılığı yine askeri personelin kaldığı otel vb. yerlerde temizlik işleri ve bahçıvanlık işlerinde çalıştıkları bu bağlamda davacı ve arkadaşlarına askeri üsse giriş yapabilmeleri için kimlik kartları çıkartıldığı, çeşitli konularda (örneğin yangın emniyeti gibi) eğitim verilip eğitime katılım belgeleri düzenlendiği görülmüştür. Davacı tanıkları anlatımlarında davacı ve arkadaşlarının davalı şirket tarafından işe alındığı ve iş ilişkisinin devamındaki tüm süreç boyunca işçilerin muhatabının davalı şirket olduğunu beyan ettikleri tespit edilmiştir.

Tüm bu tespitler ışığında; davacı ve benzer konumdaki diğer çalışanların davalı şirketin görevlendirmesiyle askeri personele hizmet verdiği, askeri personelin tayini vb. durumlarda oluşan boşluklarda işçilerin, hizmet sunmaya hazır şekilde işverenin talimatını beklediği değerlendirilmiştir. Şu hale göre iş sözleşmesinin bağımlılık ve devamlılık unsurlarının gerçekleştiği kabul edilmelidir. Keza davacı ve diğer çalışanlara ücretlerinin askeri personel tarafından ödendiği ileri sürülmüşse de ücretin 3. kişi tarafından ödenmesi taraflar arasında iş sözleşmesini ortadan kaldırmayacağı gibi tanıkların da askeri personelin işçilerin ücretlerini davalı şirketten alarak işçilere ödediği yolunda anlatımları bulunmaktadır. Dolayısıyla davacı ile davalı şirket arasında 4857 sayılı İş Kanunu'na göre belirsiz süreli iş sözleşmesinin kurulduğunun kabulü gerekir. (Emsal mahiyetteki Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 19.3.2013 tarih ve 2013/5397-9368 E-K, 19.3.2013 tarih ve 2013/5398-9369 E-K, 13.10.2014 tarih ve 2014/26617 E. sayılı kararları da aynı doğrultudadır.) Bu nedenle işin esasına girilerek bilirkişiden rapor alınıp dava konusu isteklerle ilgili bir karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçeyle davanın reddine karar verilmesi hatalı olup bozma nedenidir.

Sonuç: Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı nedenlerle BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde davacıya iadesine, 30.10.2014 tarihinde oyçokluğu ile, karar verildi.

KARŞI OY

Davacının talebi davalı şirkette hizmet akdine bağlı çalıştığı gerekçesi ile kıdem ihbar tazminatı ile bir kısım işçilik alacaklarına yöneliktir.

Dosya içerisinde bulunan ve mahkemece de tespit olunan olgular aşağıdaki gibidir.

Dosya içerisinde mevcut TC. Sosyal Güvenlik Kurumu Rehberlik ve Tefiş Başkanlığı'nın 15/11/2011 tarih, 121006/İNC/03 sayılı Adana İncirlik Hava Üssünde, Üs çalışanı ABD vatandaşlarının Konutlarında, Ev hizmetlerinde sigortasız (TC Vatandaşı) İşçi çalıştırıldığı iddiaları ile ilgili Araştırma ve İnceleme konulu raporda; İncirlik Hava Üssünde ABD Vatandaşlarının yanında ev hizmetlerinde çalışan Türk vatandaşlarının ABD vatandaşı olan ev sahiplerine bağımlı olarak çalıştıkları, emir ve talimatları ABD vatandaşı olan Üs çalışanlarından aldıkları, işin yapım şeklinin, zamanının.., vs ABD vatandaşı tarafından belirlendiği, çalışanların ücretlerini yanlarında çalıştıkları ABD vatandaşlarından aldıkları, gönderilen bilgi ve belgelerde Üsde ev hizmetlerinde çalışan kişilerin yanlarında çalıştıkları kişilerin sponsor (hizmet bedelinin yüklenicisi) olarak kaydedildiğinin saptandığı, İncirlik Hava Üssünde faaliyet gösteren VBR

isimli firmanın İncirlik Hava Üssünde Üs bakım müteahhidi olarak faaliyet gösterdiğinin Üsde bulunan konutlardaki ev hizmetlerine ilişkin herhangi bir faaliyetinin olmadığını sadece ev hizmetleri için üsse giriş çıkış yapan çalışanların Üsse giriş çıkış, izin belgeleri ve giriş kartlarının düzenlenmesi işlerini yaptığının, VBR firmasının İncirlik Hava Üssünde faaliyet gösteren işyerinin kayıt ve belgelerinin incelenmesinde, ev hizmetleri ile ilgili herhangi bir çalışmanın yürütüldüğüne dair bir tespit yapılamadığı, alınan ifadelerden ve beyanlardan Üsde ev hizmetlerinde çalışanların ücretlerinin 2008 yılı Temmuz ayına kadar Üsde çalışan ABD vatandaşları tarafından ödendiği, ev hizmetlerinde çalışacak olan kişiye ev sahibi olan (Üsde çalışan ABD vatandaşı) bir kişinin sponsor olması durumunda Üsse giriş izni verildiği, ev hizmetlerinde çalışan kişiler ile VBR arasında herhangi bir hizmet akdi ve dolayısıyla emir talimat ilişkisinin olmadığını, işveren konumunda olmadığını saptandığı görülmüştür.

Davalı vekilinin cevap dilekçesi ekinde, davacının üsse giriş çıkış kayıtlarının ve yanında çalıştığı Üsde çalışan ABD vatandaşı kişi ile düzenlenen taahhütname ve kefalet mektubu başlıklı belgelerin sunulduğu görülmüştür.

Tüm dosya kapsamından; davacının İncirlik Hava Üssünde görev yapan ABD vatandaşlarının kaldığı otel gibi yerde temizlik işlerinde çalıştığı, ücretini de temizlik yaptığı bu ABD askerlerinden aldığı, çalışma saatlerinin, günlerinin, çalışma prensiplerinin Amerikalı askerler tarafından belirlendiği, emir ve talimatların Amerikalı askerler tarafından verildiği, davacının Üsse giriş çıkış kartlarının yanında çalıştığı ABD vatandaşı olan Üs çalışanın düzenlediği taahhütname ve kefalet mektubu ile Türk Hava Kuvvetleri 10. Tanker Üs Komutanlığı'na yazılı başvuruda bulunması ve uygun görülmesi halinde Türk Hava Kuvvetleri 10. Tanker Üs Komutanlığı tarafından düzenlenerek verildiği, dolayısıyla Üsse giriş çıkışlarına ilişkin düzenlenen tüm belgelerde, yanında çalıştığı ailelerin sponsorluğunun bulunduğu anlaşılmıştır.

Davalı VBR şirketinin Amerika Birleşik Devletleri, Kontrat Subaylığı ile arasında düzenlenen Türkiye Üs Bakım Anlaşması kapsamında, İncirlik Hava Üssünde Üs Bakım Müteahhidi olarak faaliyet gösterdiği, sözleşme kapsamında mühendislik hizmetleri, bakım, onarım, hizmet araçlarıyla taşıma hizmetleri, yemekhane hizmetleri, konaklama yer hizmetleri ve diğer bazı idari hizmetleri yaptığı ve bu hizmetler kapsamında işçi çalıştırdığı, bu faaliyetler arasında Amerikan askerleri ile ev hizmetinde çalışan kişiler arasında iletişim sağlayıp işçi temin etmek şeklinde aracılık faaliyetinde bulunmaya yönelik bir düzenlemenin olmadığı, dolayısıyla bu tür bir aracılık faaliyeti yönünden sözleşme kapsamında elde ettiği bir kazancın da olmadığı, sözleşme kapsamında tanımlanmadığı halde davalı şirketin Amerikalı ailelere bu şekilde çocuk bakım, temizlik işi vs., nedenlerle işçi temin etmesi şeklinde aracılık faaliyeti yapmış olması durumunda dahi şirketin bu faaliyet dolayısıyla kimden ne şekilde kazanç sağlayıp gelir elde ettiğinin de açıklanamadığı, ispatlanamadığı görülmüş, dolayısıyla davacı ile davalı şirket arasında herhangi bir hizmet ilişkisinin bulunmadığı anlaşılmıştır.

Yukarıdaki tespitlerden de anlaşılacağı gibi davacı, Üsde görevli personelin ev işlerinde çalışmıştır. Ev işleri 4857 sayılı İş Kanununun 4/e maddesi gereğince iş kanunu kapsamı dışındadır. Üsdeki güvenlik vs. hizmetlerini görmekte olan firmanın davacıya kimlik kartı vermesi davacı ile davalı arasında hizmet akdi bulunduğunu göstermediği gibi, ihtiyacı olan üs personeline daha

önce başka personelin ev hizmetinde çalışan işçiyi tavsiyesi de davacı işçiyi davalı firmanın çalışanı yapmaz.

İş Mahkemesinin bu davaya bakmakta görevsiz olduğunu düşündüğüm için Sayın Çoğunluğun görüşüne katılmıyorum”¹.

Kararın İncelenmesi

Ülkemizde kadınların istihdamı gerek sanayide gerekse hizmet sektöründe giderek artmaktadır. Çalışan kadınların özellikle evlendikten sonra, hem çalıştıkları iş yerlerinde hem de kendi evlerinde iş görmeleri onları bir hayli zorlamaktadır. Belirli bir yaşa kadar her iki görevi yardımcısız yerine getirmekte olmalarına rağmen, aile bütçesine katkı sağlamak veya ekonomik açıdan daha özgür olmak isteği ile çalışan kadının, yıllar ilerledikçe her iki açıdan (halk dilinde) sırtındaki yük giderek ağırlaşmaktadır. Hele çocuk sahibi olmaları ve yaşlarının ilerlemesi gibi doğal nedenlerle, ev işlerinde, çocuk bakımında kendilerine yardım edecek kişilere ihtiyaç duymaktadırlar. Özellikle kent yaşamında çalışan kadınların, büyük bir çoğunlukla kendileri işyerinde çalışır iken, evlerinde temizlik yemek mutfak alışverişi vd. işlerini görecektir, çocuklarına bakacak, bazen de aynı evde yaşayan ve bakmakla yükümlü olduğu yaşlı veya hasta aile bireylerine bakacak kişi ve kişilere giderek daha çok ihtiyaç duydukları bilinmektedir.

Evlerde, yukarıda belirtilen işlerde ücretle çalışan kişiler ile onları bu işlerde çalıştıranlar arasındaki hukuki ilişkinin hizmet akdine dayandığında kuşku bulunmamaktadır. Esas itibarıyla bedenen çalışan bu kişiler, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 4/e maddesi ile İş Kanunu kapsamı dışında tutulmuşlardır. Fakat 04.02.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (TBK) 'nin "Ev Düzeni İçinde Çalışma" başlığı altında yer alan 418. maddesi, ev düzeni içinde çalışanlar için, onları çalıştıran kişilere yönelik olmak üzere belirli ölçüde bir koruma getirmiş bulunmaktadır. Ancak TBK'nun bu maddesinde yer alan ve özellikle işverene ilişkin bu hükümler; İş Kanunu'nun işçi ve işverenlere ilişkin hükümlerine kıyasla çok daha yetersiz kalmaktadır. Bu konuda Çelik/Canıklıoğlu/Canbolat, İsviçre Borçlar Kanunu'nun (Art. 319-346a) maddelerine atıfla; İsviçre BK'da hizmet sözleşmesinin genel hükümlerinden ayrı ve farklı olarak, ev hizmetlerinde çalışanlar için yapılan özel düzenlemelerden söz edilmektedir. Bu düzenlemelerde "hizmet sözleşmesinin yapılması, şekli, işçinin ve işverenin borçları ile sözleşmenin sona ermesi hükümlerinin" yer aldığını, TBK'nda da bu konuda yeni düzenlemelere bu çerçevede ihtiyaç bulunduğunu bildirmişlerdir ².

¹ Çalışma ve Toplum D, S.47, 2015/4, s.398-401.

² Nuri Çelik,/Nurşen Canıklıoğlu/Talat Canbolat, İş Hukuku Dersleri, İstanbul 2015, s.106,107.

TBK. md.418: İşçi işverenle birlikte ev düzeni içinde yaşıyorsa işveren, yeterli gıda ve uygun bir barınak sağlamakla yükümlüdür.

İşçi, kusuru olmaksızın hastalık veya kaza gibi sebeplerle iş görme edimini yerine getiremezse işveren, sosyal sigortalar yardımlarından yararlanamayan, bir yıla kadar çalışmış işçinin bakımını ve tedavisini, iki hafta süreyle sağlamak zorundadır. İşçinin bir yılı aşan her hizmet yılı için söz konusu süre, dört haftayı aşmamak üzere ikişer gün artırılır.

İşveren, işçinin gebeliğinde ve doğum yapması durumunda da aynı edimleri yerine getirmekle yükümlüdür.

Yargıtay 7. Hukuk Dairesi bozma gerekçesinde; davacı ile davalı arasında iş sözleşmesinin bulunup bulunmadığının uyuşmazlık konusu olduğu belirtilecek, davacının aynı gün ve daha önceki tarihlerde temyiz incelemesine tabi tutulan dosyalarda, davacı konumunda bulunan işçilerin, İncirlik Üssünde görev yapan askeri personellerin evlerinde ev işleri, çocuk bakıcılığı, temizlik vb. işlerde çalıştıkları, bunlara askeri üsse giriş yapabilmeleri için kimlik kartları çıkarıldığı, çeşitli konularda eğitim verildiğinin görüldüğü bildirilmiştir. Diğer yandan davacı tanıklarının anlatımlarında, davacı ve arkadaşlarının davalı şirket tarafından işe alındığı ve iş ilişkisinin devamında işçilerin muhatabının davalı şirket olduğunu beyan ettikleri tespit edilmiştir. Askeri personelin tayini gibi durumlar nedeniyle oluşan boşluklarda işçilerin, hizmet sunmaya hazır şekilde işverenin talimatını bekledikleri; bu durum karşısında taraflar arasındaki iş sözleşmesinin devamlılık unsurlarının gerçekleştiğinin kabul edilmesi gerektiği, dolayısı ile davacı ile davalı şirket arasında 4857 sayılı İş Kanunu'na göre belirsiz süreli iş sözleşmesinin bulunduğu sonucuna varılmaktadır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 8. maddesine göre iş sözleşmesi, bir tarafın bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan bir sözleşme olup ayrıca bu sözleşme, Kanunda aksi belirtilmedikçe özel bir sekile bağlı tutulmamıştır.

Yine Yargıtay kararının gerekçesinden anlaşıldığına göre; davacıya verilen ücretin doğrudan hizmet yaptıkları askeri personel tarafından ya da askeri personelin önce davalı şirketten alarak sonra da işçilere ödedikleri ileri sürülmüştür. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 32. maddesine göre genel anlamda ücret, bir kimseye bir iş karşılığı işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan ve para ile ödenen bir tutardır. Bu nedenle davacının ücretinin işveren şirket tarafından ya da doğrudan askeri personel tarafından ödenmiş olması, iş sözleşmesinin varlığını etkilememektedir.

Söz konusu bozma kararına, Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin bir üyesi şu gerekçelerle katılmamıştır. Yargıtay Üyesi karşı oy yazısında; dava dosyası içindeki TC. Sosyal Güvenlik Kurumu Rehberlik ve Teftiş Başkanlığı tarafından düzenlenen araştırma ve inceleme raporundan anlaşıldığına göre; davacının İncirlik Hava Üssünde görev yapan ABD vatandaşlarının kaldığı otel gibi yerde temizlik işlerinde çalıştığı, ücretini de işlerini yaptığı Amerikalı askerlerden aldığı, çalışma saatlerinin, günlerinin, çalışma prensiplerinin Amerikalı askerler tarafından belirlendiği, emir ve talimatların Amerikalı askerler tarafından verildiği, davacının Üsse giriş çıkış kartlarının yanında çalıştığı Üs çalışanı tarafından düzenlenen taahhütname ve kefalet mektubu ile birlikte, Türk Hava Kuvvetleri 10. Tanker Üs Komutanlığı'na yazılı başvuruda bulunması ve başvurunun uygun görülmesi üzerine Üsse giriş - çıkış kartlarının, 10. Tanker Üs Komutanlığı tarafından düzenlenerek verildiği, dolayısıyla Üsse giriş çıkışlarına ilişkin düzenlenen tüm belgelerde yanında çalıştığı ailelerin desteğinin bulunduğu anlaşıldığı tespitinde bulunmuştur.

Ayrıca davalı VBR şirketinin ABD Kontrat Subaylığı ile arasında düzenlenen Türkiye Üs Bakım Anlaşması kapsamında, Amerikan askerleri ile ev hizmetlerinde çalışan kişiler arasında iletişim sağlayıp işçi temin etmek şeklinde aracılık faaliyetinde bulunmaya yönelik bir düzenlemenin yer almadığı, kaldı ki işçi teminine aracılık faaliyeti yapmış olması halinde şirketin, bu faaliyeti dolayısı ile bir kazanç sağlayıp gelir elde etmiş olduğunun ispatlanamadığı, bu durum nedeniyle davacı ile davalı şirket arasında hizmet ilişkisinin bulunmadığı,

ev işlerinin İş Kanunu kapsamı içinde bulunmadığından İş Mahkemesinin bu davaya bakmakta görevsiz olduğunu düşündüğü için çoğunluk görüşüne katılmadığını bildirmiştir.

Yine karşı oy yazısında, VBR şirketinin Türkiye Üs Bakım Anlaşması kapsamında, İncirlik Hava Üssünde Üs Bakım Müteahhidi olarak faaliyet gösterdiği, sözleşme kapsamında mühendislik hizmetleri, bakım, onarım, tamir hizmetleri, hizmet araçlarıyla taşıma hizmetleri, yemekhane hizmetleri, konaklama yer hizmetleri ve diğer bazı idari hizmetleri yaptığı ve bu hizmetler kapsamında işçi çalıştırdığı belirtilmektedir. O halde davalı VBR şirketinin İncirlik Hava Üssünde, Üs Bakım müteahhidi olarak faaliyet gösterdiği ve bağitlanan sözleşme kapsamına göre mühendislik, bakım, onarım, tamir hizmetleri, taşıma hizmetleri, yemekhane hizmetleri, konaklama yer hizmetleri ve diğer bir kısım idari hizmetler yaptığı ve bu hizmetler için işçi çalıştırdığı konusunda bir uyumsuzluk bulunmamaktadır.

Yargıtay 7. Hukuk Dairesine daha önce intikal etmiş olan dava dosyalarında, davacı ile aynı konumda olan diğer işçilerin İncirlik Üssünde görev yapan askeri personelin evlerinde ev işleri, çocuk bakıcılığı, yine askeri personelin kaldığı otel vb. yerlerde temizlik ve bahçıvanlık işlerinde de çalıştıkları, bu işçilere yangın emniyeti vb. çeşitli konularda eğitim verildiği ve bu eğitimlere katıldı belgeleri düzenlendiği Yargıtay kararı gerekçesinde yer almıştır.

İncirlik Hava Üssünde belirli sürelerle kendilerine tahsis edilen evlerde kalan ABD vatandaşı askerlerin, yabancıları oldukları ülkenin koşullarını bilmedikleri için buldukları çevrede bu hizmetleri yapacak işçi arayıp bularak onlarla iş sözleşmesi yapmaları, beğenmedikleri kişileri işten çıkarıp yerlerine başka işçi almaları ve onları çalıştırmaları; içinde buldukları koşullar itibarıyla fiilen çok zor hatta belki de güvenlik açısından uygun da bulunmadığı için, ihtiyaç duyulan konularda gereken işçilerin, bu konuda güvenilen ve sorumluluk üstlenen bir firma tarafından sağlanmış olması doğaldır. Ancak gerek derdest davanın konusu olan ve diğer benzer davaların konusu olan olaylarda VBR'nin haricinde işe aracılık eden başka bir firmanın yer almadığı anlaşılmaktadır. Davacının her gün çalışmak için Üsse girip çıkabilmesi, giriş belgesi almasını gerektiriyorsa, hizmet sunacağı ailenin buna sponsor (yardımcı) olması, ABD vatandaşı olan bu askeri, doğrudan işveren konumuna getirmez.

Diğer yandan davacının ücretinin, ev hizmetlerini gördüğü kişi tarafından ödenmiş olması ihtimali de, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 32. maddesi hükümleri (ücretin üçüncü kişiler tarafından sağlanması) karşısında, İş Sözleşmesinin davacı işçi ile ABD vatandaşı asker arasında yapılmış olduğu sonucunu doğurmaz. Öte yandan işçilerin yapmakta oldukları işlerinin geçici olarak sona ermesi, iş akitlerinin feshi sonucunu doğurmaz. İşçiler bir süre sonra tekrar çalışmaya başlayacakları güne kadar iş sözleşmeleri askıda kalmaktadır. Yeni askeri personel Üsse gelip evlerine veya otele yerleştiğinde askı süresi sona erer, işçiler de kendilerine verilen yeni görevlerinde çalışmaya başlarlar. Yapmakta oldukları işleri sona ermiş olan işçilere, İncirlik Askeri Üssünde ev hizmetleri haricinde başka işler de verildiği bozma gerekçesinden anlaşılmaktadır.

Davalı VBR şirketinin İncirlik Hava Üssünde ABD vatandaşı askerlere çeşitli ev hizmeti ve ihtiyaç duyulan diğer konularda çalışacak işçileri sağlama-sı, aslında bir tür mesleki amaçlı işe aracılık faaliyeti ya da ödünç iş ilişkisi

olarak da değerlendirilebilir³. Nitekim 4857 sayılı İş Kanunu'nun 7. maddesine göre geçici iş ilişkisi: İşverenin kendisine iş sözleşmesi ile bağlı olan işçinin onayını alarak başka bir işverene iş görme edimini yerine getirmek üzere geçici olarak devretmesidir. Geçici iş ilişkisi kurulan işveren bu ilişki içinde ödünç aldığı işçiye talimat verme hakkına da sahip olmaktadır. Yargılama sırasında bu konu gerektiği gibi incelenememiştir. Ev hizmetlerinde çalışan davacının ev temizliği dışında çocuk bakımı, bahçivanlık, arıza tamiri, bekçilik, hasta bakımı vb. gibi işlerde çalışmış olması halinde Yargıtay, bu tür çalışmaların tümünün; ev hizmeti kapsamında nitelendirilmesini doğru bulmamıştır⁴.

Diğer yandan 4857 sayılı İş Kanunu'nun 90. maddesine göre, iş arayanların elverişli oldukları işlere yerleştirilmeleri ve çeşitli işler için uygun işçilerin bulunmasına aracılık görevi, Türkiye İş Kurumu ve bu hususta izin verilen özel istihdam büroları tarafından yerine getirilmektedir. Ancak söz konusu yasal düzenleme dışında uygulamada, Türkiye İş Kurumu'ndan gerekli izinler alınmadan mesleki amaçlı geçici işçi temini faaliyeti sürdürülmektedir⁵. Dava konusu uyuşmazlıkta, davacının geçici olarak evinde hizmet sunduğu ABD vatanı askerinin, görev süresinin dolması veya ABD Hava Kuvvetleri tarafından herhangi bir nedenle görevinden alınması durumunda çalışanın iş sözleşmesi sona ermekte midir? Yargıtay, yukarıda özetlenen bozma kararının gerekçesinde; "askeri personelin tayini vb. durumlarda oluşan boşluklarda işçilerin, hizmet sunmaya hazır şekilde işverenin talimatını beklediğini" belirterek "Şu hale göre iş sözleşmesinin bağımlılık ve devamlılık unsurlarının gerçekleştiği kabul edilmelidir" hükmüne varmıştır.

Ev hizmetleri, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 4/e maddesi ile kapsam dışında bırakılmıştır. Günümüzde ev hizmetlerinde işçi istihdamı özellikle kentlerde yaygın olarak uygulanmaktadır. Söz konusu hizmetler genellikle kadın işçiler tarafından ev ortamında temizlik, çamaşır yıkama, ütü, yemek pişirme, çocuk bakma, çarşı alışverişi vd. işlerin yapılmasını kapsamaktadır. Fakat bu işlerin tümünün bir günde yapılması mümkün olmadığında, işçinin haftanın birkaç günü hatta tüm hafta boyunca aynı yerde çalışmasını gerektirmektedir. Hasta ve yaşlı kimselerin bakımını, çocuk bakımını yapan işçilerin bu hizmetleri sürekli olarak her gün yerine getirmeleri söz konusudur. Ayrıca bu tür hizmetler uzmanlık gerektirdiğinden hemşire, hasta bakıcı gibi özel eğitim görmüş kişiler tarafından yerine getirilir. Ancak bu hizmetler evlerde yerine getirilmekle birlikte halkın bu nitelikte işçi ihtiyacı, bakıcı temini amacı ile kurulan firmalar tarafından sağlandığı da görülmektedir. Söz konusu firmalar, bir tür işe aracılık faaliyeti yapmakta ve kendilerinden hizmet talep eden kişilere, uygun olan işçileri göndermektedirler.

Günümüzde İş Kanunu kapsamı dışında bırakılan ev hizmetlerinde, çoğunlukla çocuk yaşta, sigortasız ve düşük ücretlerle işçi çalıştırıldığı bilinmektedir. Bu durumda çalışanlar, işten çıkarılma korkusu nedeniyle işvereni Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına şikâyet etmekten çekinmektedirler. 04.02.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda yer

³ Bak Sarper Süzek, İş Hukuku 11. Baskı, İstanbul 2015, s.850 vd.

⁴ Bak Ünal Narmanlıoğlu, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri, 4. Bası, s.85/dpn 42.

Süzek, her olayın özelliğine göre durumun değerlendirilmesini, ev hizmetlerinin bu ilişkide baskın nitelik taşıyıp taşımadığının belirlenmesi gerektiğini ileri sürmüştür. Süzek, s.233

⁵ Bak Süzek, s.875 - 878

alan hakların elde edilebilmesi için de yargıya başvurmaları gerekmektedir. Pratikte bu durum, işçilerin ancak işten çıkarıldıkları zaman veya çalışamayacak duruma düşmelerinden sonra başvurdukları bir hukuki yol olarak varlığını sürdürmektedir.

Sonuç:

Somut olay, işçi temini ve işe aracılık faaliyeti gizlenerek, İş Kanunu'nun 4/e maddesindeki ev hizmetleri istisnasından da yararlanmak suretiyle yasal sorumluluklar açısından, Türk vatandaşı olmayan ABD askeri ile davacıyı karşı karşıya getiren ve sonuçta işçi istismarına yol açan bir uygulamadır. Kaldı ki Sosyal Güvenlik Kurumu Rehberlik ve Teftiş Başkanlığı da, 15.11.2011 tarih, 121006/İNC/03 sayılı Adana İncirlik Hava Üssünde, görev yapan ABD vatandaşlarının Konutlarında, ev hizmetlerinde sigortasız (TC Vatandaşı) İşçi çalıştırıldığı iddiaları ile ilgili olarak düzenlenen araştırma ve inceleme konulu raporda; İncirlik Hava Üssünde ABD Vatandaşlarının yanında ev hizmetlerinde çalışan Türk vatandaşlarının ABD vatandaşı olan ev sahiplerine bağımlı olarak çalıştıklarını, emir ve talimatları ABD vatandaşı olan Üs çalışanlarından aldıklarını, İncirlik Hava Üssünde faaliyet gösteren VBR isimli firmanın İncirlik Hava Üssünde Üs bakım müteahhidi olarak faaliyet gösterdiğini, Üsde bulunan konutlardaki ev hizmetlerine ilişkin herhangi bir faaliyetinin olmadığını sadece ev hizmetleri için üsse giriş çıkış yapan çalışanların Üsse giriş çıkış, izin belgeleri ve giriş kartlarının düzenlenmesi işlerini yaptığını belirtmiştir. İş Mahkemesi ise yargılama sırasında aldığı bilirkişi raporuna dayanarak davacı ile davalı şirket arasında iş ilişkisi bulunmadığı kanaatine vararak davanın reddine karar verilmiştir.

Fakat Yargıtay, inceleme konusu kararında isabetli olarak, İş Mahkemesinde yapılan yargılamayı eksik bularak, davanın tarafları arasında iş sözleşmesi bulunup bulunmadığı noktasındaki uyuşmazlığı, işin esasına girilerek bilirkişiden tekrar rapor alınıp dava konusu isteklerle ilgili bir karar verilmesi gerekir demek suretiyle ve aynı konuda daha önce Yargıtay'ca karara bağlanmış olan emsal davaları da işaret ederek, uyuşmazlığın yeniden hukuki süzgeçten geçirilerek buna göre karara bağlanmasını istemiş bulunmaktadır.