

## Kamu Kuruluşlarında Çalışan İşçilerin Vize Verilmediği Gerekçesi İle İşten Çıkarılmaları ve İş Güvencesi

Prof. Dr. Devrim ULUCAN  
İTÜ İşletme Fakültesi

İl özel idareleri ve belediyeler ile bunların kurdukları birlik ve müesseselerde çalıştırılan *geçici işçilere* ait geçici iş pozisyonlarının her yıl İçişleri Bakanlığı'na vize ettirilmesi zorunluluğu karşısında; Bakanlığın vize vermemesi nedeni ile iş ilişkileri sona erdirilen işçilerinin 10 Haziran 2003 tarihinde yürürlüğe giren 4857 sayılı İş Kanunu ve bu bağlamda iş güvencesi ile ilgili hükümler bakımından hukuki durumunun ne olacağı tartışma konusu olmaktadır.

### Konunun İncelenmesi

**I.** 10.Haziran 2003 tarihinde yürürlüğe giren ve iş güvencesini de kapsayan 4857 sayılı yeni İş Kanunu Türk İş Hukukunda bu konuda köklü bir değişikliğe yol açmış bulunmaktadır.

Bilindiği gibi yürürlükten kalkan 1475 sayılı İş Kanunu işçinin hizmet akdinin işveren tarafından feshinde, feshin olumsuz sonuçlarını belirli bir süre erteleyen fesih bildirim süreleri ile, koşulları varsa kıdem tazminatı kurumlarını kabul etmiş, fakat geçerli bir nedenin bulunmadığı hallerde yapılan fesihleri geçersiz sayıp, iş ilişkisinin sürekliliğini sağlayacak bir iş güvencesi sistemi getirmemiştir.

Yeni yasa ise, geçerli bir neden bulunmadan yapılan fesihlerde, fesih işleminin geçersiz kılınmasını sağlayarak iş ilişkisine süreklilik getirmeye çalışmakta ve böylece Türk İş Hukukuna özgün ve önemli bir yeniliğe yol açmış bulunmaktadır.

Kişiler bakımından İş Güvencesi Kanununun kapsamına, bir iş sözleşmesine dayanarak bağımlı olarak ücret karşılığı iş gören işçiler ve dolayısı ile onları çalıştıran işverenler girmektedir. (İŞK m.8)

İş Kanunu anlamında iş sözleşmesi ile ücret karşılığı kamuda çalışan işçiler de bu durumda 10 Haziranda yürürlüğe giren bu kanunun uygulama alanına gireceklerdir.

Sözü edilen Kanunun 18. maddesi "Otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az altı aylık kıdemi olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işveren, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmeni, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir nedene dayanmak zorundadır." düzenlemesi ile, belirsiz süreli hizmet akitlerinin feshinde geçerli bir neden bildirme zorunluluğu getirmiştir.

Kanunun 21 maddesinde de geçerli bir sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli olmadığı mahkemece veya özel hakemce tespit edilerek feshin geçersizliğine karar verildiğinde, işverenin, işçiyi bir ay içinde işe başlatmak zorunda olduğu; işverenin, işçiyi bir ay içinde işe başlatmaz ise, işçiye en az dört ay en çok sekiz aylık ücreti tutarında tazminat ödemekle yükümlü olacağı hükme bağlanmıştır.

Bu durumda 30 işçiden fazla işçi çalıştıran söz konusu kamu kuruluşlarına ait işyerlerinde altı aydan fazla bir süre çalışmış olan işçilerin ister kadrolu, ister geçici işçi statüsünde olsunlar işveren tarafından işten çıkartılmaları söz konusu olduğunda, işveren kuruluş "***işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan***" geçerli bir sebebe dayanmak zorundadır.

İşçinin yeterliliği veya davranışları konu dışında kaldığından, burada sadece Bakanlıkça veya yetkili kıldığı valilikçe vize verilmemesi nedeni ile örneğin herhangi bir belediye işçisinin işten çıkarılması halinde bu olgunun İş Kanununun 18. maddesinde belirtilen "***işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebep***" sayılıp sayılmayacağı üzerinde durulacaktır.

Geçici işçilere vize verilmemesi olayının işyerinin veya işin bir gereği olmadığı kuşkusuzdur. Bu durum acaba işletmenin bir gereği olarak ele alınabilir mi? Bu konuda bir sonuca ulaşabilmek için, öncelikle geçici işçi kavramının ve uygulanan vize işleminin hukuki niteliğinin ve ayrıca bu olgunun iş hukuku açısından anlam ve geçerliliğinin irdelenmesi gerekecektir.

**II.** Geçici işçi kavramı iş yasalarında yer alan bir kavram değildir. Ülkemizde uygulamada bazı kamu kuruluşlarında *belirsiz süreli iş akdi* ile çalışan işçiler "*daimi*" veya "*kadrolu işçi*", *belirli süreli iş akdi* ile çalışan işçiler ise "*geçici işçi*" olarak adlandırılmaktaydı. Aynı şekilde Yargıtay kararlarında da daimi işçi deyimi ile belirsiz süreli iş akitleri ile çalışan işçilerin kastedildiği belirtilmekte ve geçici

**Kamu-İş; C:7, S: 3/2004**

(muvakkat) işçi deyimi daha çok "mevsimlik" işçi kavramı ile aynı anlamda kullanılmaktaydı. Oysa yeni 4857 sayılı yeni İş Kanunu 7. maddesinde bu defa eski anlayıştan çok farklı bir biçimde ödünç iş ilişkisi ile çalışma anlamında, geçici iş ilişkisini düzenlemiş bulunmaktadır. Bu durumda önce geçici işçi kavramını, önceki yasa dönemindeki düzenlemeler ve anlayış çerçevesinde açıklığa kavuşturmak ve diğer iş sözleşmesi türleri ile farkını ortaya koymak gerekmektedir.

Geçici çalışma (iş sözleşmesi) işyerinde olağan iş akışına dayanmayan bir geçici iş gücü ihtiyacının ortaya çıkması sonucunda, bu geçici ihtiyacı gidermek amacıyla ve söz konusu ihtiyaç ortadan kalkıncaya kadar işçi istihdam edilmesidir. Bu nedenle geçici işçilerin belirlenmesinde işçinin gördüğü işin niteliği, yani geçici bir ihtiyacın giderilmesi ölçü olarak alınır.

İşçiler ile geçici iş akdi değişik biçimlerde kurulabilir. Geçici iş gücüne gereksinim işletmenin sürdürdüğü daimi ve asıl faaliyete ilişkin olarak ortaya çıkabileceği gibi (örneğin bir fabrikada bir işçinin hastalanması, hamile olması, izinli olması, mevsim sonu satışları, acil olarak yetiştirilmesi gerekli satışlar geçici işçi istihdamını gerekli kılabilir); bazı durumlarda işyerinde yürütülen sürekli faaliyetle ilgili olmaksızın da ortaya çıkabilir (örneğin bir bahçe düzenlemesi yapılması, bilgisayar donanımının kurulması gibi).

Uygulamada görüldüğü şekilde, belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçilerin daimi, belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışanları ise geçici olarak adlandırılması da doğru değildir. Hiç kuşkusuz, mevsimlik işçiler de her yıl aynı mevsim çalışmaya devam ettiklerinde o işyerinde geçici değil daimi işçi konumundadırlar.

Taraflar arasındaki sözleşmeye geçici iş sözleşmesi denilmesi, iş sözleşmesinin mutlaka bu nitelikte sayılmasını gerektirmez. İş sözleşmesinin geçici nitelikte sayılabilmesi için yukarıda belirtilen ölçütlere uygun olması gerekir. Uygulamada bu özelliği taşımayan kimi işçilerin geçici olarak nitelendirilip iş mevzuatının getirdiği yükümlülüklerden kaçınıldığı görülmektedir. Geçici işçilerin de, İş Kanunu'nun 4. maddesi istisnaları arasına yer almadıkları ve m.10 anlamında süresiz bir işte çalışmadıkları sürece İş Kanunu hükümlerinden yararlanmaları gerekir (S. Süzek, İş Hukuku, Eylül 2002, s.232 vd.).

Bu açıklamalardan açıkça anlaşılabilen gibi, geçici iş ilişkisi (geçici işçilik) sürekliliği olmayan ve İş Kanunu'nda tanımlanan asıl sözleşme türleri (belirsiz süreli ve koşulları varsa belirli süreli sözleşme) ile oluşturulan bir iş ilişkisi değildir. İstisnai olarak ortaya çıkan, belki çoğu zaman 30 günden de az sürdüğü için süresiz sayılıp İş Kanunu'nun koruyucu hükümleri dışında da kalabilen bir iş ilişkisidir. Bunlar kısa süreli işler için yapılan ve işin bitimi ile sona eren kısa süreli ve tekrarlanmayan belirli süreli sözleşmelerdir. Bu nedenle örneğin üç yıl süreli bir

**Kamu-İş; C:7, S: 3/2004**

belirli süreli sözleşmeyi, sırf belirli süreli olduğu için, geçici süreli sözleşme saymak mümkün değildir.

İş akdi taraflar arasında sürekli bir ilişki kuran, tarafların borçlarını karşılıklı ve sürekli olarak yerine getirdikleri bir sözleşmedir. Bu sözleşmenin belirsiz süreli olması esastır ve sözleşmenin niteliği de bunu gerektirir. Diğer yandan taraflar sürekli iş ilişkisi kuran bu sözleşmeyi yeni yasanın aradığı objektif nedenler varsa belirli bir süreye bağlayabilirler (İşK m.11). Böyle bir sürenin saptanması iş sözleşmesinin sürekli bir sözleşme olma niteliğini ortadan kaldırmaz.

İş Kanunu'nun 8. maddesinin "*Belirli süresi bir yıl veya daha uzun süreli hizmet akitlerinin yazılı olarak yapılması zorunludur...*" düzenlemesi belirli süreli hizmet akitlerinin yapılabileceğini göstermekte, 11 madde de belirli süreli iş sözleşmelerinin ancak objektif nedenlere dayalı olarak yapılabileceğini hükme bağlamaktadır. Aynı maddenin son fıkrası da esaslı bir neden olmadıkça belirli süreli iş sözleşmelerinin birden fazla üst üste yapılamayacağını emredici bir kural olarak düzenlemektedir.

Avrupa Birliğinin 1999/70 sayılı Yönergesi de bu yönde :

*İş ilişkilerinde asıl olanın belirsiz süreli hizmet akdi olduğunu,*

*Belirli süreli hizmet akitlerinin kötüye kullanılmasına engel olmak için, bu sözleşmelerin "objektif temellere " dayandırılmasını,*

*Ayrımcılık yapmadan belirli süreli hizmet akitlerinin kalitesinin iyileştirilmesini,*

*Zincirleme yapılan hizmet akitleri ile bu tür hizmet akitlerinin kötüye kullanılmalarının engellenmesini,*

*Belirli süreli hizmet akitlerinin sadece nesnel nedenlerin bulunması halinde uzatılabileceklerini,*

ilke olarak kabul etmiştir. Türk Hukukunda da uyum sürecinde bu ilkelere uygun düzenlemeler getirilmiştir.

Yeni İş Kanununun 11. maddesi 1.fıkrası "Belirli süreli işlerde veya belli bir işin tamamlanması veya belli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak işveren ile işçi arasında yazılı şekilde yapılan iş sözleşmesi belirli süreli iş sözleşmesidir." diyerek, belirli süreli iş sözleşmesinin yapılmasını objektif koşullara bağlı kılmıştır. Aynı şekilde 11. maddenin 2 fıkrasında "*Belirli süreli iş sözleş-*

**Kamu-İş; C:7, S: 3/2004**

*mesi, esaslı bir neden olmadıkça, birden fazla üst üste (zincirleme) yapılamaz. Aksi halde iş sözleşmesi başlangıçtan itibaren belirsiz süreli kabul edilir." Düzenlemesini getirmiştir. Bu düzenleme Yargıtay'ın bu konuda verdiği kararlarla da örtüşmektedir.*

Gerçi hukukumuzda da eskiden Borçlar Kanunu'nun 339. maddesinin bir gereği olarak, sözleşmede açıkça bir süre kararlaştırılmadığı hallerde sözleşmenin süreye bağlı olduğunun kabulü için onun işin niteliği ve amacı gibi objektif ölçülere dayalı olarak yapılmış olması doktrinde ve yargı içtihatlarında aranmaktaydı. Bu nedenle belirli süreli sözleşmenin varlığını ileri süren taraf bunu ispatla yükümlü olmaktaydı.

Bu doğrultuda, yukarıda belirtildiği gibi, Yargıtay yerleşmiş içtihadı ile belirli süreli iş akdi yapma hakkının kötüye kullanılması sorununu çözümlenmiş; birbirini izleyen belirli süreli zincirleme iş akitleri yapılmasını akit yapma hakkının kötüye kullanılması olarak kabul etmiş ve bu belirli süreli sözleşmelerin tümünün tek bir belirsiz süreli iş akdi sayılması gerektiğini isabetli olarak hükme bağlamıştır (Tekstil İşv. Mart 1999 Yargıtay kararları bölümü, s.13-14, Yarg. 9HD, 7.5.1998, 5745/8434).

Bu durumda örneğin bir hizmet akdi ile sürekli bir iş ilişkisi içinde bulunan ve gördükleri işin niteliği gereği objektif ölçülere göre belirli süreli bir hizmet akdi ile çalışmakta oldukları kabul edilemeyecek olan belediye işçilerinin, her yıl bir kamu makamının iradesine bağlı olarak hizmet akitlerinin uzatılıp uzatılmayacağına karar verilmesi işleminin hukuka uygunluğu tartışma konusu olmaktadır. Kamu makamının vize vermediği hizmet akitleri bir fesih işlemine dayalı olarak mı sona ermektedir? Yoksa vizeye tabi olması nedeni ile söz konusu hizmet akitleri belirli süreli sayıldıkları için, sürenin dolması nedeni ile mi sona ermektedir?

Bu soruya doğru bir yanıt verebilmek için genel olarak vize işleminin hukuki niteliği üzerinde durmak gerekmektedir.

**III.** Kamu kuruluşları kamu hukukuna tabidirler, işlemlerini de kamu hukuku ilkeleri içinde yaparlar, bu işlemler kamu hukuku işlemleridir. Ancak kamu hukukuna tabi olmayan özel kişiler ile yaptıkları özel hukuk çerçevesindeki işlemlerinde özel hukuk kişileri gibi tamamen özel hukuk kurallarına tabidirler; bu alanda ortaya çıkan uyuşmazlıklarda özel hukuk yargısı önünde özel hukuk kişileri ile aynı hak ve sorumluluklar içinde hareket etmek zorundadırlar; bir üstünlükleri ve ayrıcalıkları yoktur. **Kamu hukukunun öngördüğü hiyerarşi içinde bir üst kamu makamının, yasanın verdiği yetkiye dayalı dahi olsa, özel hukuk alanı ile ilgili aldığı bir karar, sadece o makama bağlı olan kamu kurulu-**

**şunu yükümlülük altına sokar; o makam ile özel hukuk ilişkisi içinde olan özel kişileri bağlamaz. Bu durum hukuk devletinin bir gereğidir.**

Kamu kuruluşları ve bu arada belediyeler ile geçici işçi diye adlandırılan işçiler arasında iş sözleşmesi ile kurulan ilişki, özel hukuk kapsamına giren özelliği gereği İş Kanunu'na tabi bir iş ilişkisidir.

**Bir kamu makamı, idare hukukunun öngördüğü idari vesayet önlemlerinden olarak belediyelerin işçi alımına bazı sınırlamalar getirebilir. Belediyeler de bu karara uymak durumundadırlar. Ancak bu karara rağmen işçi alınmış ise, o işçiler ile yapılan iş sözleşmeleri geçerlidir ve ancak İş Kanunu hükümlerine tabi olarak sona erdirilebilir. Sınırlamaya rağmen işçi alımına giden belediyelerin sorumluluğu kamu hukuku kuralları içinde vesayet makamına karşıdır. Bu durum işe girmiş olan işçileri ilgilendirmez. Aynı hukuki durum iş ilişkisinin sona erdirilmesi bakımından da geçerlidir.**

Belediyelerde çalışan ve geçici işçi diye nitelendirilen işçilerin iş sözleşmelerinin, her yıl vizeye tabi tutularak uzatılıp uzatılmamasına valilikçe karar verilmesi, görülen işin niteliği gereği süreklilik arz ettiği için belirsiz süreli kabul edilmesi gereken iş sözleşmelerini, belirli süreli iş sözleşmesine dönüştürmez. Aynı şekilde, bu sözleşmelerin vize yolu ile sürekli yenilenmesi bunların zincirleme sözleşmeler olarak geçerli kılmaz. Özel hukukta, esaslı bir neden olmadıkça üst üste yapılması geçerli sayılmayan (İşK m11) ve yüksek yargı tarafından hakkın kötüye kullanılması olarak nitelendirilen zincirleme sözleşmeler, belirsiz süreli sözleşme olarak değerlendirildiğine göre, aynı ilkenin kamu makamları için de geçerli olacağı tartışmasızdır.

Böyle olunca vize alınmadığı için işçi çıkarmak durumunda kalan belediyeler, İş Kanunu'nun 17. maddesine göre işçinin çalıştığı tüm süreleri dikkate alarak ihbar sürelerine uyacaklar veya bu sürelere ilişkin ücretlerini peşin ödeyerek işçiyi işten çıkarabileceklerdir. Bu işlemin yapılmasına gerekçe olarak vize alınamamış olmasını göstermeleri durumda bir değişiklik yaratmaz. İşten çıkarılan işçi, koşulları varsa kıdem tazminatına da hak kazanacaktır.

**IV. 10. 06. 2003 de yürürlüğe giren İş Kanunu'nun 18. maddesine göre, işveren belediyeler de, belirsiz süreli hizmet akdini feshettikleri işçilere yasanın aradığı geçerli bir nedeni belirtmek ve bunu kanıtlamakla yükümlü olacaklardır.**

Valiliğin vize vermemesi nedenine dayanılarak yapılan fesihlerde, bu gerekçe acaba geçerli bir neden oluşturur mu? Bunun için özel olarak vize işleminin iş hukuku alanındaki anlam ve etkisinin belirlenmesi gerekir.

1) Kamu hukuku personel rejimi sistemi içinde kamu personeli ile işçilerin hukuki statüleri oldukça karmaşıktır ve hukuk sistemimize aykırı düzenlemeler nedeni ile sıkça tartışma konusu olmuş ve uygulama bakımından da sorunlar yaratmıştır. İş Kanunu'na tabi işçilerin kadrolu ve geçici işçi olarak sınıflandırılmaları durumu daha da karmaşık hale getirmiştir. Yapılan bu ayırımın yapay olduğu ve iş hukuku sistemi içinde (sınırlı ve bir defaya mahsus kısa süreli işler dışında) yasalara aykırı olduğu yukarıda açıklanmaya çalışıldı. Bu gerçeğe rağmen uygulama sürdürülmüş; belediyelerde ve diğer kamu kuruluşlarında çalışan işçilerin bir bölümünün vizeye tabi olarak işe alınmaları veya vize verilmemesi nedeni ile işten çıkarılmaları zorunluluğu onların geçici işçi olarak nitelendirilmelerine yol açmıştır.

1979 Mali Yılı Bütçe Kanununun 38. maddesine göre:

*"Genel bütçeye dahil, daireler, katma bütçeli idareler, döner sermayeli kuruluşlar, kanunla kurulan fonlar ve hizmetlerini genel ve katma bütçelerin transfer tertiplerinden aldıkları ödeneklerle yürüten kuruluşlar 1978 mali yılı sonu itibariyle; kamu iktisadi teşebbüsleri ise 1978 takvim yılı sonu itibariyle fiilen çalıştırdıkları tüm devamlı işçi kadroları ile 1 Mart 1979 tarihinden itibaren 30 iş gününden fazla süre ile çalıştıracakları diğer işçi pozisyonlarını, 31 Mart 1979 gününe kadar (ilgili bakanlığın onayını almak suretiyle) Maliye Bakanlığına bildirerek vize ettirmek zorundadırlar.*

*Maliye Bakanlığınca vize edilen cetvellerin bir örneği, ilgisine göre Sayıştay veya Yüksek Denetleme Kurulu Başkanlığına gönderilir.*

*Bu vize işlemi yapılmaksızın işçi çalıştırılmaz ve herhangi bir şekilde ödeme yapılamaz.*

*Hizmet genişlemesi nedeniyle, birinci fıkra uyarınca vize edilmiş olan devamlı işçi kadro sayıları ile 30 iş gününü aşan süre ile çalıştırılacak diğer işçi pozisyonlarında vize tarihinden sonra yapılması gereken her türlü artışlar için Maliye Bakanlığının vizesinin alınması zorunludur.*

*Vize edilmiş kadro ve pozisyonları Maliye Bakanlığının uygun görüşü ile başka unvanlı işçi kadro ve pozisyonları ile değiştirilebilir veya iptal edilebilir. Bu iptal ve değişikliklerin ilgisine göre Sayıştay veya Yüksek Denetleme Kuruluna bildirilmesi zorunludur."*

Bu düzenleme ile sayılan kamu kuruluşlarında istihdam edilecek işçiler bakımından genel bir çerçeve çizilmiş ve bu tür çalışmanın koşulları belirlenmiştir.

1983 yılında çıkarılan *Genel Kadro ve Usulü Hakkında 190 sayılı KHK* de sürekli ve geçici işçi ayırımını yapmıştır. *1991 yılında 434 sayılı KHK* ile değiştirilen bu kararnamenin sürekli ve geçici işçi Kadro ve Pozisyonları başlıklı 11. maddesine göre;

*" Bu Kanun Hükümünde Karamame kapsamına giren kuruluşların,*

*a) Kanunla ve milletlerarası anlaşmalarla veya yıllık programlarla kurulması veya genişletilmesi öngörülen atelye, şantiye, fabrika ve çiftlik gibi işçi istihdamı zorunlu olan hizmet birimleri için ihtiyaç duyacakları sürekli işçi kadrolarını mevcut kadrolarından karşılarlar. Mevcut işçi kadrolarının bu birimlerin ihtiyaçlarının karşılanmasına kafi gelmemesi halinde, Devlet Personel Dairesinin görüşü üzerine Maliye ve Gümrük Bakanlığınca yeni birimlerin norm kadrolarını aşmamak üzere, bütçe imkanları göz önünde bulundurularak uygun görülebilecek kısmı kadar sürekli işçi kadrosu vize edilebilir.*

*b) Vize edilmiş bulunan sürekli işçi kadroları Devlet Personel dairesinin görüşü üzerine Maliye ve Gümrük Bakanlığınca başka unvanlı sürekli işçi kadroları ile değiştirilebilir. Birimler arası veya kuruluşlar arası aktarmalarda da aynı usule uyulur.*

*c) Yukarıdaki fıkralar hükümleri uyarınca Maliye ve Gümrük Bakanlığınca vize edilen cetvellerin bir örneği, ilgisine göre Sayıştay Başkanlığına veya Yüksek Denetleme Kuruluna gönderilir.*

*Bu vize işlemi yapılmaksızın sürekli işçi çalıştırılmaz ve ödeme yapılamaz.*

*İl özel idareleri ve belediyeler ile bunların kurdukları birlik ve müesseselerde sürekli işçi çalıştırılması:*

*Devlet Personel Dairesinin görüşüne dayalı İçişleri Bakanlığının vizesine tabidir. Bu kuruluşlarda yeni kurulan birimler ile yeniden satın alınacak iş araç ve makineleri ve toplu taşıma araçları için ihtiyaç duyulacaklar dışında sürekli işçi kadrosu istenemez ve vize yapılamaz."*

8.7.1991 tarihli RG'de yayımlanan 434 sayılı KHK'de il özel idareleri, belediyeler ve bunların kurduğu birlikler ve müesseselerde, İç İşleri Bakanlığının vizesi ile "geçici işçi" çalıştırılabileceği belirtilmiş, daha sonra bu KHK yürürlükten kaldırılmıştır.

1994 Mali Yılı Bütçe Kanunu ve onu izleyen Bütçe Kanunları ile benzer düzenlemeler yapılmıştır. Son olarak 22 Aralık 2001 tarihli RG'de yayımlanan 2002 Mali Yılı Bütçe Kanununun 44/e maddesinde:

*a) Genel Bütçeye dahil daireler ile katma bütçeli idareler, sürekli işçileri ile otuz iş gününden fazla süre ile çalıştıracakları geçici işçileri, bütçelerinin (55) ve (66) alt programlarında yer alan 100-Personel Giderleri harcama kalemindeki*



*ödenekleri aşmayacak sayıda ve süre ile istihdam edebilirler. Söz konusu kurum ve kuruluşların birim amirleri bu alt programlarda fazla çalışma için tefrik edilen ödeneye göre iş programlarını yapmak, bu ödeneyi aşacak şekilde fazla çalışma yaptırmamak ve ertesi yıla fazla çalışmadan dolayı borç bırakılmamakla yükümlüdürler. Belirtilen alt programlara hiç bir şekilde ödenek aktarması yapılamaz ve bütçenin başka tertiplerinden işçi ücreti ve fazla çalışma ücreti ödenemez. Ancak, toplu iş sözleşmelerinden doğacak yükümlülükler ile ihbar ve kıdem tazminatları ödemeleri nedeniyle meydana gelecek ödenek eksiklikleri Maliye Bakanlığı bütçesindeki yedek ödenek tertiplerinden karşılanabilir.*

*Kurumlar bütçelerinin (66) alt programına tertip edilen ödenek ile sınırlı olmak üzere yıl içinde aylar itibarıyla çalıştıracakları geçici işçilerin sayılarını, bunların çalıştırılacakları birimlere göre dağılımını (merkez teşkilatında birimler, taşra teşkilatında ise bölge ve il müdürlüğü olarak) gösteren cetvelleri, yapılan hesaplamalarla birlikte Ocak ayı sonuna kadar Maliye Bakanlığına vize ettirmek zorundadır. Yıl içinde meydana gelen değişiklikler de aynı usul ile vizeye tabidir. Bu vize işlemi yapılmaksızın geçici işçi istihdam edilemez ve ödeme yapılamaz. Memurlar eliyle görülmesi gereken işlerde istihdam edilmek amacıyla işçi alınamaz.*

*Yukarıdaki hükümlere aykırı uygulamalardan ita amirleri ve tahakkuk memurları ile ödenek üstü harcama yapan saymanlar sorumludur.*

*b) Genel ve katma bütçeli idarelere bağlı döner sermayeli kuruluşlar, kanunla kurulan fonlar ve hizmetlerini genel veya katma bütçelerin transfer tertiplerinden aldıkları ödeneklerle yürüten kuruluşlar ile 233 sayılı Kanun Hükmünde Kararname kapsamı dışında kalan kuruluşların 01/01/2002 tarihinden itibaren otuz iş gününden fazla süre ile çalıştıracakları geçici işçilere ait geçici iş pozisyonları, aylar ve birimler itibarıyla ilgili bakanlığın onayı alınmak suretiyle 31/01/2002 tarihinde kadar Maliye Bakanlığına vize ettirilir.*

*c) (a) ve (b) bentleri kapsamındaki kurum, kuruluş ve fonların kanunla, uluslararası anlaşmalarla veya 2002 Yılı Programı ile kurulması veya genişletilmesi öngörülen birimleri için yapılacak yeni vizeler dışında 2001 yılında vize edilmiş toplam adam/ay miktarlarını aşacak şekilde vize yapılamaz. Vize edilmiş bulunan geçici iş pozisyonları Maliye Bakanlığının uygun görüşü ile başka unvanlı geçici iş pozisyonları ile değiştirilebilir veya iptal edilebilir. Maliye Bakanlığınca vize edilen cetvellerin bir örneği, ilgisine göre Sayıştay Başkanlığına veya Başbakanlık Yüksek Denetleme Kuruluna gönderilir. Bu vize işlemi yapılmaksızın ödeme yapılamaz.*

*d) Kamu iktisadi teşebbüsleri ve bağlı ortaklıklarının 01/01/2002 tarihinden itibaren otuz iş gününden fazla süre ile çalıştıracakları geçici işçilere ait geçici iş pozisyonları, ilgili bakanlığın ve Hazine Müsteşarlığının onayı alınmak suretiyle*

*31/01/2002 tarihine kadar Devlet Personel Başkanlığına vize ettirilir. Vize edilen geçici iş pozisyonları Devlet Personel Başkanlığınca başka unvanlı geçici iş pozisyonları ile değiştirilebilir veya iptal edilebilir. Vize ettirilen cetvellerin bir örneği Başbakanlık Yüksek Denetleme Kuruluna gönderilir. Bu vize işlemi yapılmaksızın ödeme yapılamaz.*

*e) İl özel idareleri ve belediyeler ile bunların kurdukları birlik ve müesseselerde çalıştırılacak geçici işçilere ait geçici iş pozisyonları her yıl İç İşleri Bakanlığı'na vize ettirilir. Vize edilmiş bulunan geçici iş pozisyonları İç İşleri Bakanlığı tarafından başka unvanlı geçici iş pozisyonları ile değiştirilebilir veya iptal edilebilir. İç İşleri Bakanlığı tarafından vize edilen geçici iş pozisyonlarına ait vize cetvellerinin bir örneği Devlet Personel Başkanlığına gönderilir. Bu vize işlemi yapılmadan geçici işçi çalıştırılmaz ve herhangi bir ödeme yapılamaz."*

düzenlemesi yer almıştır.

Bütün bu düzenlemeler ile *kamu giderlerinde tasarruf yapmak ilkesi* çerçevesinde bir bakıma kamuda istihdam edilen veya edilecek olan işçiler ile ilgili olarak işe alma, çalışma türleri ile işten çıkarma esasları belirlenmek istenmektedir.

Bu tür kamuda çalışanları ilgilendiren düzenlemelerin bütçe kanunlarında yer alması yasa tekniği ve Anayasa ilkeleri bakımından hukuka uygun olamadığı açıktır. Bu konunun tartışması ileride yapılacaktır.

Burada kamuda çalışan işçilerin hukuki statüleri ile ilgili olarak oldukça kapsamlı düzenlemeler getiren bütçe kanunlarının ayrıntılı bir irdelenmesi yapılmayacağı için, sadece konumuzu ilgilendiren yönü ile 2002 Mali Yılı Bütçe Kanunundaki düzenleme ele alınacaktır. Aslında bu düzenlemenin önceki düzenlemelerden pek farklı bir yönü de yoktur.

2002 Yılı Mali Bütçe Kanunu'nun 44. maddesinin son fıkrasına göre, il özel idareleri ve belediyelerde çalıştırılacak geçici işçilere ait geçici iş pozisyonları her yıl İç İşleri Bakanlığına vize ettirilecek, vize edilen geçici işçi pozisyonları gerektiğinde bakanlıkça iptal edilebilecektir. Bunun anlamı Bakanlık her yıl geçici işçi pozisyonlarını vize ederek uzatabileceği gibi bu pozisyonda çalıştığı için geçici işçi konumunda olan bir işçinin çalıştığı pozisyonu iptal ederek veya vize vermeyerek onun işten çıkarılmasına yol açabilecektir.

**Görüşümüze göre, bütçe yasasına dayalı olsa dahi, bakanlığın veya valiliğin bir geçici işçi pozisyonunu vize vermeyerek veya sonradan iptal ederek bu pozisyonda çalıştığı kabul edilen bir işçinin işine son**

**verilmesine neden olması işveren kamu kuruluşları bakımından işletmenin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir neden sayılamaz.**

Bakanlık, kamu hukuku kuralları içinde yetkisi dahilinde, örneğin bazı hizmet alanlarını valiliğin görev alanı içine alması halinde, bu alanda görev yapması beklenmeyen bir belediyeye ait bazı hizmet bölümlerini kapatabilir veya kısmen tatil edebilir. Bu durumda, işin fiilen ortadan kalkması nedeni ile belediye o bölümlerde çalışan işçilerin hizmet akitlerini işyerinden veya işletmeden kaynaklanan nedenler gerekçesi ile feshedebilir ve bu iş güvencesi sistemi içinde pekala geçerli bir neden oluşturur.

Oysa vize vermeme veya verilen vizeyi iptal etme işlemi, gerçekte herhangi bir kamu kuruluşunda bir işin *sürekliliği veya kesilmesi* ile ilgili bir neden oluşturmadığı gibi, tam aksine iş, işyeri ve işletmeyle hiç ilgisi olmayan, bütçe kanunu ile tamamen devlet bütçesini ilgilendiren bir konuda getirilen ve genel bir tasarruf politikası kapsamında değerlendirilebilecek bir işlemdir. **Fesih işlemi bu yönü ile işyerinden veya işletme ile ilgili bir nedenden kaynaklanmakta, doğrudan kamu hukuku disiplini içinde kamu kuruluşlarını ilgilendiren bir gerekçeye dayanmaktadır. Böyle bir gerekçe ise, İş Hukuku alanında işçileri bağlamaz ve İş Hukukunun temel ilkeleri bakımında geçerlilik oluşturmaz.**

Nitekim Anayasa Mahkemesi de verdiği bir *kararda 1976 yılı Bütçe Kanunu'nun 12. maddesinin, kamu kesiminde çalışan işçilerin toplu iş sözleşmeleriyle getirilecek ücretlerine tavan koyan hükmünü anayasaya aykırı bularak iptal etmiştir* (AYM, 9.12.1976, 34/52, RG 15.3.1977, s.15879).

Anayasa Mahkemesi daha sonraki yıllarda gene bütçe kanunları ile getirilen değişik düzenlemeler ile ilgili olarak bu görüşünü sürdürmüştür. Bu açıdan bakınca bütçe kanunları ile bu yönde düzenlemeler getirmenin ayrıca anayasaya uygun olmadığı sonucu da ortaya çıkmaktadır. Aşağıda yer verilen Anayasa Mahkemesi kararları bunu açık bir şekilde belirlemektedir.

2) Anayasa Mahkemesi 1999 yılında oybirliği ile verdiği bir kararda :

*Anayasanın 87. maddesinde Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin görev ve yetkileri yasa koymak, değiştirmek ve kaldırmak yanında bütçe yasa tasarısını görüşmek ve kabul etmek olarak belirtilmiştir. Bütçe yasalarıyla diğer yasalar arasında yapılan bu ayırım karşısında, herhangi bir yasa ile düzenlemesi gereken bir konunun bütçe yasası ile düzenlenmesi veya herhangi bir yasa da yer alan bir hükmün bütçe yasaları ile değiştirilmesine ve kaldırılmasına olanak yoktur....*

*Anayasanın 161. maddesinin son fıkrasında "Bütçe kanununa, bütçe ile ilgili hükümler dışında hiçbir hüküm konulamaz" denilmekte, gerekçesinde de, büt-*

*çe kanunlarına bütçe dışı hüküm konulmaması, mevcut kanunların hükümlerini açık veya dolaylı değiştiren veya kaldıran hükümler getirilmemesi ilkelerine anayasal kuvvet ve hüküm tanındığı belirtilmektedir...*

*Anayasanın 161. ve 162. maddelerinin getiriliş amacı, bütçe yasalarında yıllık bütçe kavramı dışındaki konulara yer vermemek, böylece bütçe yasalarını ilgisiz kurallardan uzak tutarak kendi yapısı içinde bütünleştirmektir.*

Anayasa Mahkemesi 21.10.1976 yılında 1961 Anayasası hükümleri çerçevesinde verdiği bir kararda da "Bir yasa konusu olabilecek işlerin bütçe kanununun bağlı olduğu yöntemlerle yasalaştırılmasına olanak yoktur. İtiraz konusu kurala bütçe kanununda değil ayrı bir yasa da yer verilebilir. Bir yasa kuralı bulunmadıkça bütçe kanunu ile bu yönde bir kural konulması Anayasanın 92. ve 93. maddelerine aykırıdır." (21.10.1976, E.1976/35, K.1976/49, RG. 23.12.1976, 15798; aynı yönde 2.11.1978, E.1978/38, 1978/49, RG 12.2.1979, 16548 ).

Görüldüğü gibi bütçe kanunları ile iş hukuku alanına giren veya bu alanda etki doğurabilecek bir düzenleme getirilmesi her şeyden önce anayasaya aykırıdır. Anayasaya aykırı böyle bir yasama yöntemi ile geçici işçi olarak nitelendirilen işçilerin hizmet akitlerinin her yıl vizeye tabi tutularak yenilenmesi, iş hukuku alanında yerleşmiş iş hukuku ilkelerine ve esaslarına uygun çalışma türlerinin bozulmasına ve adeta kamu hukukuna özgü bir iş hukuku oluşmasına yol açacaktır. Bu nedenle iş hukuku alanında yasa hükmü ile esaslı bir neden olmadıkça geçersiz kabul edilen, yargı kararlarıyla hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirilen ve baştan itibaren belirsiz süreli olarak kabul edilen zincirleme sözleşmelerin, vize uygulaması nedeni ile belirli süreli sayılmayacakları ve bunların belirsiz süreli sözleşme olduklarının kabul edilmesi gerektiği konusunda bir kuşku olmamalıdır. **Daha da önemlisi hakkın kötüye kullanılmasına yol açma anlamına geleceği için AB hukukunca da sıkı koşullara bağlanan zincirleme belirli süreli sözleşmeler konusunda, bütçe kanunu ile böyle bir düzenlemenin getirilmesi anayasaya ve hukuk sistemimize aykırıdır.**

#### **SONUÇ:**

Diğer yasalardan hem yürürlüğe konuş biçimi ve hem de işlev ve içerik bakımından ayrılan bütçe yasaları ile, Anayasanın 161. maddesinde yer alan "Bütçe kanununa, bütçe ile ilgili hükümler dışında hiçbir hüküm konulamaz" kuralı gereği, 2002 bütçe kanununda yer alan geçici işçi statüsünün kurulması ve bunların her yıl İç İşleri Bakanlığının vereceği vizeye tabi olarak çalıştırılabileceklerine ilişkin düzenleme Anayasaya aykırılık oluşturmaktadır.

Bilindiği gibi, Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır

**Kamu-İş; C:7, S: 3/2004**

(AY.m.11). Bunun anlamı bu organların, kuruluş ve kişilerin her türlü işlemlerinde anayasanın ilke ve kurallarını göz önünde tutmak zorunda olmalarıdır.

2003 tarihinde yürürlüğe giren iş güvencesine ilişkin İş Kanunundaki hükümler çerçevesinde (Anayasaya aykırı olduğu kabul edilen fakat yürürlükte olan bütçe yasasının ilgili hükmüne göre) **vize verilmediği gerekçesine dayanılarak yapılacak fesihlerin 4857 sayılı İş Kanunu açısından "geçerli bir sebep" sayılmayacağı açıktır.** Çünkü, böyle bir durumda yapılan fesih işleminin işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan bir nedene dayandığını söylemek mümkün değildir.

Buna göre, salt vize verilmediği gerekçesiyle yapılan fesihlerde, mahkemenin "feshin geçersizliğine" karar vermesi hukukun bir gereği olarak kendini göstermektedir.