

ÖZEL BEDEN EĞİTİMİ VE SPOR TESİSLERİ YÖNETMELİĞİ'NE TABİ ÇALIŞACAK ANTRENÖR, MASÖR VE DİĞER EĞİTİCİLER AÇISINDAN BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİ

*(Fixed Time Labor Contract With Coach, Masseur and Other
Trainers in Terms of "Private P.e. and Sport
Facilities Regulation")*

Ümit ORHAN*

ÖZET

Ülkemizde gençlik ve spor ile ilgili temel hizmetler 3298 sayılı Spor Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'a göre düzenlenmiştir. Bu Kanun dayanak gösterilerek, Türk sporunun geliştirilmesi, yaygınlaştırılması, sporcu sayısının artırılması için sporla ilgili bütün kaynakları en etkili şekilde devreye sokmak üzere gerçek veya tüzel kişilerce beden eğitimi ve spor tesisleri kurulması ve bu tesislerin işletilmesi ile ilgili usul ve esasları düzenlemek amacıyla da Özel Beden Eğitimi ve Spor Tesisleri Yönetmeliği çıkartılmıştır. Yönetmelikte, özel beden eğitimi ve spor tesislerinde antrenör, masör ve diğer eğiticiler olarak çalışacak personelle de ilgili olarak bazı hükümlere yer verilmiş ve bu kişilerle yapılacak olan iş sözleşmelerinin belirli süreli olarak yapılması şartı koymuştur. Belirli süreli iş sözleşmesi ile ilgili 4857 sayılı İş Kanunu'nda özel düzenlemeye yer verilmiştir. Buna göre belirli süreli iş sözleşmesi yapmak ve yenilemek belirli objektif şartların varlığına bağlanmıştır (m.11). Yönetmelik hükümlerinin İş Kanunu'nun aradığı bu şartları taşıyıp taşımadığını incelediğimizde, ilk olarak böyle bir düzenleme ile objektif koşulun sağlandığı düşünülse de, düzenlemenin kanun değil de yönetmelik olmasından dolayı hukuka aykırıdır.

Anahtar kelimeler: Spor Hukuku, Antrenörlük İş Sözleşmesi, Masörlük İş Sözleşmesi, Belirli Süreli İş Sözleşmesi, Normlar Hiyerarşisi.

Abstract

In Turkey, the basic services about youth and sports is regulated with The Code About Organization and Mission of Sports Head Office. Based on this Code; "Private Physical Education and Sports Facilities Regulation" is regulated as a by-law, which has procedures and basics to establish a Private Physical

* Dr. (Ph.D.), Marmara Üniversitesi Beden Eğitimi ve Spor Yüksekokulu.

Education and Sports Facilities by a natural or a legal person, to improve and universalize Turkish Sports, to increase number of athletes, to ideally activate all resources of sports. By this regulation, a fixed-term condition is drawn up about labour contracts with trainers, masseurs and other educators. Fixed – term labour contracts are specially regulated in Turkish Labour Code No:4857. According to this Code, drawing up a fixed term condition depends on some situations (Art.11). We debated these conditions with the mentioned Regulation; primarily, the condition provides legality with Regulations articles. But on the other hand it is not legal because it is regulated with a by-law not with a Code.

Keywords: Sports Law, Trainer Employee Contract, Masseur Employee Contract, Fixed – Term Employee Contract, Hierarchy of Norms.

Giriş

Spor ve beden eğitimi son yıllarda oldukça fazla talep gören ve ekonomik olarak büyük meblağlarla ifade edilen bir alan haline gelmiştir. Bu anlamda özel beden eğitimi ve spor tesisleri de gerek üyelerine sağladığı serbest zaman ve sağlık hizmetleri gerekse sosyalleşme ortamı dolayısıyla talep görmektedir.

Gençlik ve spor ile ilgili temel hizmetler 3298 sayılı Spor Genel Müdürlüğü'nün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'a göre düzenlenmiştir¹. Söz konusu kanun ülkemizde spor teşkilatı ile ilgili tek düzenleme değildir. Ancak sporla ilgili devlet teşkilatı ve bağımsız spor federasyonları için temel düzenleme niteliğindedir ve bu Kanun dayanak gösterilerek birçok yönetmelik yayınlanmıştır. Bu yönetmeliklerden birisi de Özel Beden Eğitimi ve Spor Tesisleri Yönetmeliği'dir². Söz konusu yönetmeliğin 2. maddesine göre yönetmeliği amacı, Türk sporunun geliştirilmesi, yaygınlaştırılması, sporcu sayısının artırılması için sporla ilgili bütün kaynakları en etkili şekilde devreye sokmak üzere gerçek veya tüzel kişilerce beden eğitimi ve spor tesisleri kurulması ve bu tesislerin işletilmesi ile ilgili usul ve esasları düzenlemek olarak ifade edilmiştir.

Özel Beden Eğitimi ve Spor Tesisleri ülkemizde özellikle beden eğitimi ve spor yüksekokulları öğrencileri ve mezunları açısından bir istihdam kapısıdır. Bu kişilerden bir spor kulübü bünyesinde çalışmayanların çoğunluğu, mesleklerini bu gibi tesislerde sürdürmeyi tercih etmektedirler. Söz konusu yönetmelik buralarda çalışan kişilerin iş yaşamı için önemli bir düzenlemedir. Yönetmelikte, özel beden eğitimi ve spor tesislerinde antrenör, masör ve diğer eğiticiler olarak çalışacak personelle de ilgili olarak bazı hükümlere yer verilmiş ve bu kişilerle yapılacak olan iş sözleşmelerinin belirli süreli olarak yapılması şartı koymuştur. Bu şart uygulamada bu tür tesis işleten işverenler tarafından uygulanmaktadır.

¹ R.G. 28.05.1986 S: 19120.

² R.G. 15.10.1999 S: 23847.

Belirli süreli iş sözleşmesi ile ilgili 4857 sayılı İş Kanunu'nda özel düzenlemeye yer verilmiştir. Buna göre belirli süreli iş sözleşmesi yapmak ve yenilemek belirli şartların varlığına bağlanmıştır (m.11). Bu makalede Özel Beden Eğitimi ve Spor Tesisleri Yönetmeliğinde belirli süreli sözleşme yapma şartına ilişkin hükümlerinin hukukiliği İş Kanunu ve normlar hiyerarşisi bağlamında değerlendirilecektir.

1. Temel Kavramlar

1.1. Belirli Süreli İş Sözleşmesi

“Belirli süreli hizmet sözleşmesi; taraflarca sözleşmenin kurulduğu anda hukuki ilişkinin devam süresinin, diğer bir ifade ile sona erme anının bilindiği veya öngörülebildiği, bu anın sözleşmede açık veya örtülü olarak kararlaştırıldığı sözleşmedir³.”

Belirli süreli iş sözleşmesi, 4857 sayılı İş Kanunu'nun yanı sıra, Türk Borçlar Kanunu, 854 Sayılı Deniz İş Kanunu ve 5953 Sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetleri Tanzimi Hakkında Kanun'a⁴ tabi çalışanlarla da yapılabilir. Ancak makale konusu meslekler İş Kanunu'na tabidir.

4857 sayılı İş Kanunu m.9/2, c.1'e göre iş sözleşmeleri belirli veya belirsiz süreli yapılır. Kanun'un 11. maddesinde ise belirli ve belirsiz süreli iş sözleşmesi düzenlenmiştir. Buna göre iş ilişkisinin bir süreye bağlı olarak yapılmadığı halde sözleşme belirsiz süreli sayılır. Belirli süreli işlerde veya belli bir işin tamamlanması veya belirli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak işveren ile işçi arasında yazılı şekilde yapılan iş sözleşmesi belirli süreli iş sözleşmesidir (m.11/1).

İş Kanunu'nun 11. maddesinde belirli ve belirsiz süreli iş sözleşmeleri tanımlanmış, tarafların bu tür sözleşmeleri meydana getirmedeki serbestileri ILO'nun (Uluslararası Çalışma Örgütü) “İş sözleşmesine İşveren Tarafından Son Verilmesi Hakkında 158 Sayılı Sözleşmesi” ve Avrupa Birliği Çalışma Müktesebatı, özellikle Konseyin 99/70 sayılı yönergesi ile yürürlüğe konulan “Belirli Süreli İş Sözleşmeleri Hakkında Çerçeve Anlaşması”na uygun sınırlamalara tabi tutulmuştur⁵. 1999/70/

³ ALPAGUT Gülsevil, Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, TÜHİS, Ankara, s.7, [http://www.tuhis.org.tr/resim/files/alpagut\(1\).pdf](http://www.tuhis.org.tr/resim/files/alpagut(1).pdf) (Erişim tarihi: 14.02.2014)

⁴ “Süresi belirli basın iş sözleşmesi, aksi kararlaştırılmadıkça, fesih bildirimine gerek olmaksızın sürenin dolması ile kendiliğinden sona erer (Borçlar Kanunu md. 430). Kendiliğinden sona eren böyle bir sözleşmede, gazetecinin işverene karşı ileri sürebileceği herhangi bir tazminat hakkı yoktur.” Bkz. ŞAKAR Müjdat, *Basın İş Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı, Çalışma ve Toplum* 2008/2, S:17, s.12.

⁵ ŞAKAR Müjdat, İş Kanunu Şerhi, 6. Baskı, Yaklaşım Yayıncılık, Ankara, 2011 s.178. CANBO-LAT Talat, *Mevzuatta Öngörülen Bazı İş Sözleşmesi Türlerinin 4857 Sayılı İş Kanununun Belirli Süreli İş Sözleşmesine İlişkin Esasları Yönünden Değerlendirilmesi*, Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S:13, 2007, İstanbul, s.192.

EC sayılı Yönergeye ek Çerçeve Anlaşmasının başlangıç ve genel düşünceler bölümleri; belirsiz süreli iş sözleşmelerini iş ilişkisinin genel görünümü olarak nitelendirerek bunların işçinin korunması bakımından önemine değinmektedir. Buna karşılık, belirli süreli iş sözleşmelerinin ancak bazı durumlarda işçilerin ve işverenlerin ortak çıkarlarına hizmet edebileceği belirtilmektedir. Görüldüğü üzere, çalışma yaşamında belirsiz süreli iş sözleşmelerinin genel kuralı, belirli iş sözleşmelerinin istisnai oluşturduğu yönündeki temel ilke, Avrupa Birliği hukukunca da benimsenmiştir⁶. Yargı kararlarıyla da, 11. madde düzenlemesi ile asıl olanın iş sözleşmesi tarafları arasında ILO Sözleşmesi ve AB Hukuku esaslarına uygun olarak belirsiz süreli iş sözleşmesinin yapılması olduğu vurgulanmıştır⁷.

Belirli süreli sözleşmeler, sürenin dolması ile bir fesih işlemine gerek olmaksızın kendiliğinden sona ermektedir. Bu nedenle feshe bağlı bazı haklar ve özellikle iş güvencesi kapsamına giren işçiler bakımından, geçerli bir neden gösterilmesi koşuluyla önceden ihbar süresi verilmek suretiyle sözleşmenin sona erdirilmesi durumu belirli süreli sözleşmelerde yoktur⁸. Bu sebeple uygulamada belirli süreli iş sözleşmeleri, iş sözleşmesinin belirli süreli yapılması için İş Kanunu'nda sayılan objektif nedenlerin bulunmasını gerektiğini bilmeyen işçiler karşısında bazı işverenler tarafından özellikle yapılmaktadır⁹.

Kısaca belirtmek gerekirse İş Kanunu 11. maddesine göre belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmek için;

⁶ GÜZEL Ali, ERTAN Emre, *Avrupa Birliği Hukukunda ve Özellikle Avrupa Toplulukları Adalet Divanı (ATAD) Kararlarında Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Yapılma ve Yenilenme Koşulları*, Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S:18, 2008, İstanbul, s.414.

⁷ Yargıtay 9.HD, 21.04.2009, E. 2008/9422 K. 2009/11563 ÇELİK Nuri, İş Hukuku Dersleri, 26. Basım, Beta Yayınevi, İstanbul 2013, s.94, SÜZEK Sarper, İş Hukuku, 9. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2013, s.239.

⁸ CANBOLAT s.190.

⁹ Nitekim Yargıtay bir kararında bu hususu, "4857 sayılı İş Kanunun 11. maddesinde belirli süreli sözleşmesi düzenlenmiş ve iş ilişkisinin bir süreye bağlı olarak yapılmadığı halde sözleşmenin belirsiz süreli sayılacağı kuralına yer verilerek, asıl olanın belirsiz süreli iş sözleşmesi olduğu vurgulanmıştır. Gerçekten, iş güvencesi hükümlerinden yararlanmak için işçinin belirsiz süreli sözleşme kapsamında çalışması gerekir. İşverenlerin iş güvencesi hükümlerinin etkinliğini azaltmak için yaygın olarak belirli süreli iş sözleşmesi düzenlemeleri imkân dâhilinde olduğundan, İş Kanununda belirli süreli iş sözleşmesinin yapılabilmesi ve yenilenmesi özel bazı koşullara tabi tutulmuştur" şeklinde vurgulamıştır. Yargıtay 9.HD, 13.02.2007, E.2006/32500, K.2007/3291, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2007.3.14, s. 231; "Yasada belirli süreli işlerle, belirli bir işin tamamlanması veya belli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilecektir. İşçinin iş güvencesi dışında kalması için başvuru kötü niyetli uygulamalar korunmamalıdır". Y9HD, 31.03.2008, E.2008/7443, K.2008/7075, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2008.3.18, s. 245–247. YİĞİT Yusuf, Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapma Serbestisi ve Bu Serbestinin Sınırları, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt: 14, Sayı: 2, 2012, s.101-166 (Basım Yılı: 2013) <http://web.deu.edu.tr/hukuk/dergiler/dergimiz-14-2/yusufyigit.pdf> (E.T.:25.12.2013)

- işin belirli süreli olması,
- belli bir işin tamamlanmasına yönelik olması,
- belirli bir olgunun ortaya çıkması ve
- benzer hallerin mevcut olması gerekir.

İş Kanunu'nun açık düzenlemesi uyarınca belirli süreli iş sözleşmesi, tanım- da belirtilen objektif koşullara veya benzerlerine bağlı olarak yapılan bir sözleşme olduğuna göre, Türk Hukukunda bu koşullar olmaksızın, salt tarafların süre belir- lemeleri ile yani, sübjektif olarak süre belirlenmesi suretiyle bir iş sözleşmesi belirli süreli olarak kurulamayacak demektir¹⁰. Bazı yazarlar, objektif koşulları taşımayıp belirli süreli olarak yapılan bir iş sözleşmesinin bir kez yapılmasının belirli süreli olarak yapılmasına engel olmaması gerektiği kanaatindedir¹¹.

Belirli süreli iş sözleşmesi, esaslı bir neden olmadıkça, birden fazla üst üste (zincirleme) yapılamaz. Aksi halde iş sözleşmesi başlangıçtan itibaren belirsiz süreli kabul edilir (m.11/2). Esaslı nedene dayalı zincirleme iş sözleşmeleri, belirli süreli olma özelliğini korurlar (m.11/3). Ancak objektif bir neden olmadıktan sonra ye- nilenen sözleşmeler belirli süreli sözleşme niteliğini kaybeder. Buna göre, esaslı bir sebep olmadıkça, belirli süreli iş sözleşmesi ikincisinin yapılmasıyla belirsiz süreliye dönüşerek işçi bu tür sözleşmenin koşullarından ve bu arada feshe karşı korumaya ilişkin kanun hükümlerinden yararlanacaktır¹².

Belirli ve belirsiz süreli iş sözleşmesi ayırımının sınırları da İş Kanunu m. 12 de belirtilmiştir. Buna göre belirli süreli iş sözleşmesi ile çalıştırılan işçi, ayrımı haklı kılan bir neden olmadıkça, salt iş sözleşmesinin süreli olmasından dolayı be- lirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalıştırılan emsal işçiye göre farklı işleme tâbi tutulamaz (m.12/1). Belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçiye, belirli bir zaman ölçüt alınarak ödenecek ücret ve paraya ilişkin bölünebilir menfaatler, işçinin çalıştığı süreye oran- tılı olarak verilir. Herhangi bir çalışma şartından yararlanmak için aynı işyeri veya işletmede geçirilen kıdem arandığında belirli süreli iş sözleşmesine göre çalışan işçi için farklı kıdem uygulanmasını haklı gösteren bir neden olmadıkça, belirsiz süreli

¹⁰ ÇELİK, s.95; SÜZEK, s.239; MOLLAMAHMUTOĞLU Hamdi, İş Hukuku, Turhan Kitabevi, 4.Baskı Ankara, 2011, s.361; ŞAKAR, s.178; TUNÇOMAĞ Kenan, CENTEL Tankut, İş Huku- kunun Esasları, Beta Yayıncılık, 6. Baskı, Ankara, 2013, s.191-192; GÜNAY Cevdet İlhan, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, Yetkin Yayınları, 4. Baskı, Ankara, 2013, s.79; KILIÇOĞLU Mustafa, İş Hukukunda Temel Kavramlar, Turhan Kitabevi, Ankara, 2009, s.137; EKONOMİ Münir, 4857 Sayılı Kanun Hükümlerine Göre Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Hukuka Uygunluğu (1) – Kavram Süre ve Yenilenme - , Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S:9, 2006, İstan- bul, s.26.

¹¹ TAŞKENT Savaş, Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Yapılabilmesi, Legal İş ve Sosyal Güvenlik Huku- ku Dergisi, S:9, 2006, İstanbul, s.37.

¹² ÇELİK, s.100; SÜZEK, s.249; MOLLAMAHMUTOĞLU, s.380; ŞAKAR, s.179; Yargıtay HGK., 06.02.2008 T., 2008/9-33 E., 2008/106 K. (KILIÇOĞLU, s.138)

iş sözleşmesi ile çalışan emsal işçi hakkında esas alınan kıdem uygulanır (m.12/2). Emsal işçi, işyerinde aynı veya benzeri işte belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalıştırılan işçidir. İşyerinde böyle bir işçi bulunmadığı takdirde, o işkolunda şartlara uygun bir işyerinde aynı veya benzer işi üstlenen belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalıştırılan işçi dikkate alınır (m.12/3).

1.2. Özel Beden Eğitimi ve Spor Tesisleri Yönetmeliği

1.2.1. Kapsamı

Özel Beden Eğitimi ve Spor Tesisleri Yönetmeliğinin amacı 2. maddesinde açıklanmıştır. Buna göre, Türk sporunun geliştirilmesi, yaygınlaştırılması, sporcu sayısının artırılması için sporla ilgili bütün kaynakları en etkili şekilde devreye sokmak üzere gerçek veya tüzel kişilerce beden eğitimi ve spor tesisleri kurulması ve bu tesislerin işletilmesi ile ilgili usul ve esasları düzenlemek amacıyla Özel Beden Eğitimi ve Spor Tesisleri Yönetmeliği çıkarılmıştır.

Söz konusu yönetmelikte tesisin tanımını yapılmıştır. Yönetmelikte yer alan tanıma göre tesis, gerçek veya tüzel kişiler tarafından beden eğitimi ve spor çalışmaları yapmak amacıyla açılan yerleri ifade etmektedir (m.4/6). Buna göre etrafımızda spor salonu, fitness salonu, vücut geliştirme merkezi, yoga ve pilates stüdyoları gibi değişik adlarla bildiğimiz tüm organizasyonlar bu Yönetmeliğe tabi olmak zorundadırlar. Yönetmelik, ayrıca kapsam dışı olan yerleri de belirtmiştir. Yönetmelik m.2/2'ye göre birden fazla spor branşının birlikte yapıldığı spor komplekslerinde yer alan spor masaj üniteleri dışında kalan masaj salonları bu Yönetmeliğin kapsamı dışındadır.

1.2.2. İçeriği

Yönetmelikte tesis açmak için istenen belgeler, tesislerinin nitelikleri, yeterlilik belgesi, açılış izninin verilmesi, denetim, izin, yaş sınırı ve açık bulundurma saatleri ile ilgili ayrıntılı düzenlemeler bulunmaktadır.

Yönetmeliğin konumuz açısından asıl önemi, Yönetmelikte tesislerde antrenör, masör ve diğer eğiticiler olarak çalışacak personelle de ilgili olarak bazı hükümlere de yer verilmiş olmasıdır. Buna göre Yönetmelik m.6 ile tesis açmak için gerçek kişilerden istenen belgeler, m.7 ile de tesis açmak için tüzel kişilerden istenen belgeler düzenlenmiştir. Anılan maddelerin m.6/f ve m.7/c bentlerine göre tesis açmak isteyen gerçek ve tüzel kişilerden, faaliyette bulunulacak her spor dalının çalıştırıcısına ait antrenör, masör veya diğer eğiticilerle yapılan bir yıllık sözleşmenin ilgili federasyon veya il müdürlüğünden tasdikli sureti istenmektedir.

İstenecek belgeler dışında konumuzla ilgili diğer bir düzenleme de söz konusu Yönetmeliğin 22. maddesinin 2. fıkrasıdır. Bu fıkra göre de “antrenör belgesi bulunan çalıştırıcılar aynı il veya ilçelerinde ikiden fazla tesisle sözleşme yapamazlar. Ayrıca başka illerde çalışamazlar. Sözleşmede çalıştırıcının çalışma saatleri ve izin günleri belirtilir. Çalıştırıcı çalışma saatleri içerisinde; hastalık, tabi afetler gibi özel durumlar dışında tesiste bulunmak zorundadır. Yapılan sözleşmeler bir yıllık olarak yapılır ve her yıl sonunda yenilenir. Çalıştırıcıların belgesi salonda herkesin görebileceği yere asılır.”

1.2.3. İş Kanunu’nun Kapsamı Açısından Antrenörlük, Masörlük ve Diğer Spor Eğiticiği

Antrenör sporcunun başarısı için spor becerileri ve strateji ile gelişimini sağlayan kişidir¹³. Spor masörleri ise Spor Genel Müdürlüğü Spor Masörü Eğitim Yönetmeliğine tabi olarak bir takım eğitim ve lisans alma şartına bağlı olarak çalışan spor masörleri aynı yönetmeliğe göre spor masajı konusunda tıbbi ve genel bilgilere sahip olan, spor masajını belirli esaslara göre bir doktor veya fizyoterapistin denetimi altında uygulayan kişileri ifade eder (Sp.Mas.Eğ.Yön. m. 4/2). Adı geçen Yönetmelikte bir de diğer eğitimcilerden bahsedilmektedir ki, burada kastedilenin özel beden eğitimi tesislerinde devamlı durup müşterilerle ilgilenen antrenörlerin değil daha özel nitelikte stüdyo dersleri için belirli saatlerde gelen her türlü dans, pilates, yoga gibi alanların eğitimciler olduğu kanaatindeyiz.

“Amaç ve kapsam” başlıklı İş Kanunu 1. maddesine göre, İş Kanunu’nun 4. maddesinde düzenlenen istisnalar dışında kalan bütün işyerlerine, bu işyerlerinin işverenleri ile işveren vekillerine ve işçilerine faaliyet konularına bakılmaksızın uygulanır. Ancak Kanun, bazı faaliyetleri, işyerlerini ve çalışanları uygulama kapsamı dışında bırakmıştır. “İstisnalar” başlıklı İş Kanunu’nun 4. maddesi (g) bendi ile sporcular İş Kanunu kapsamı dışına alınmıştır. Sporcular da bu istisnalar arasında sayılmışlardır. Sporcularla ilgili olarak öncelikli olarak özel düzenlemeler, özel düzenlemelerde düzenlenmemiş konularda 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun hizmet sözleşmesine ilişkin hükümleri (m.393 vd.) ve mevcutsa diğer özel düzenlemeler uygulanır¹⁴. Profesyonel sporcu ile spor kurumları arasında, taahhüt edilen spor ediminin ifası sebebiyle ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklar ve çözümleri Borçlar Hukuku’nun düzenleme alanı içerisindeydir¹⁵. Burada masörler ve diğer eğitimciler kavramını bir yana koyarsak, sporcular kavramının içine antrenörlerin de dâhil olup olmayacağı sorunu gündeme gelebilir. Bu konuda farklı yönde birçok yargı kararı bulunmakla birlikte doktrinde baskın görüş antrenörlerin istisna sayılmaması gerektiği yönündedir.

¹³ <http://tr.wikipedia.org/wiki/Antren%C3%B6r> (E.T.: 21.01.2014)

¹⁴ BAŞTÜRK Faruk, İş Hukukunda Profesyonel Futbolcu, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2007, s.31.

¹⁵ ERTAŞ Şeref, PETEK Hasan, Spor Hukuku, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011, s.73.

Bu tartışmaya ilişkin örnek yargı kararları da şu şekildedir:

- *İş Yasasının... maddesi ile yalnızca sporcular bu Kanun kapsamı dışında bırakılmış olup, antrenörler hizmet akdi ile çalışmaktadır. İşverenle antrenör arasında çıkan uyuşmazlıkta görevli mahkeme İş Mahkemesidir*¹⁶”.

- Antrenör de sporcu kapsamında değerlendirilecek olup, ücret, transfer bedeli ve prim gibi taleplere yönelik davasını, iş mahkemesi yerine asliye hukuk mahkemesine açması gerekir. “*Davacı, davalı spor kulübünde A takımı oyuncusu olarak görev yapmış, aynı zamanda yıldız takımının antrenörü olarak çalışmıştır. Açmış olduğu bu davada her iki görevi sebebiyle ücret, transfer bedeli, prim gibi isteklerde bulunmuştur. Mahkemece istek doğrultusunda hüküm kurulmuştur. 1475 sayılı İş Kanununun 5/9- maddesinde sporcular, İş Kanununun kapsamının dışında tutulmuştur. Antrenör de sporcu kapsamında değerlendirilmelidir. Buna göre davanın iş mahkemesinde görülmesi olanağı bulunmamaktadır. Söz konusu isteklerle ilgili davanın Asliye Hukuk Mahkemesinde açılması gerekir. Mahkemece bu yönden görevsizlik kararı verilmelidir*”¹⁷”.

- “...ayrıca kulüp veya federasyon antrenörlerinin profesyonel futbolcu kapsamına girmediği için 4857 Sayılı İş Kanununun 4. maddesinde sayılan istisnalar arasında bulunduğu da söylenemeyeceğinden, tarafların ve aralarındaki iş sözleşmesinin yürürlükteki İş Kanunu kapsamına girdiği sonucuna varılmıştır....sadece profesyonel sporcuların İş Kanununun kapsamı dışında bırakıldığı, antrenör ve teknik direktörlerin ise profesyonel sporcu kapsamına girmediği ve iş sözleşmesi ile çalıştıkları böylece işveren ve antrenör arasında çıkan uyuşmazlıkta İş Kanunu hükümlerinin uygulanacağı açıktır”¹⁸”.

- “... İster özel hakem, isterse genel mahkemede görülsün sporcu ile kulübü arasında alacaklarla ilgili uyuşmazlıkta İş Kanunu hükümlerinin uygulanması olanağı bulunmamaktadır. Ancak antrenör, teknik direktör, idareci, masör ve benzeri elemanlar ile kulüpleri arasında çıkan uyuşmazlıklarda, bağlı bulundukları federasyonun özel hükümleri dışında İş Kanunu hükümlerinin uygulanmasına engel bir durum yoktur. Somut olayda, davacının voleybol antrenörü olarak çalıştığı anlaşılmaktadır. Yukarıda belirtilen yasal ve hukuksal gerekçelere göre doğrudan aktif spor yapmayan, sporcuyu aktif spor yapması için hazırlayan antrenörün İş Kanunu kapsamında işçi olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Dairenin son kararları bu yöndedir. Buna göre davacının iş sözleşmesi ile çalıştığı kabul edilerek uyuşmazlığın esası hakkında bir karar vermek gerekirken yazılı şekilde görevsizlik kararı verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir”¹⁹”.

¹⁶ Yargıtay 9. HD, 2003/19877 E, 2003/20178 K, 08.12.2003 (www.legalbank.net)

¹⁷ Yargıtay 9. HD, 2003/14073 E, 2004/6561, 30.03.2004. (www.legalbank.net)

¹⁸ TFF Tahkim Kurulu Kararı, 2006/11 E, 2006/43 K, 02.03.2006, TFF Tahkim Kurulu Örnek Kararları Editörler: ARSLAN Türker, **KOCASAKAL Ümit**, 2009

¹⁹ Yargıtay 9. HD E. 2010/45651 K. 2010/35814, 02.12.2010. (www.legalbank.net)

Doktrine göz attığımızda ise, çoğunlukla bu sözleşme açısından uygulanacak mevzuatın İş Kanunu olduğu yönünde fikirler görülmektedir.

- "... kapsam dışı tutulanlar sadece 'sporcularla' sınırlandırıldığı için spor kulübünde diğer işlerde çalışanlara İş Kanunu uygulanır... m.4/9'da yer alan sporcu kavramı dar yorumlanmalı ve antrenörlerin bu yasadaki yararlanacakları sonucuna varılmalıdır... antrenörün asli görevi spor yapmak değil, sporcuları yarışma ve karşılaşmalara hazırlamaktır. Yani bir anlamda antrenör, öğretici ve eğitim veren kişidir²⁰".

- "Bir istisna hükmünün kıyas yolu ile genişletilmesi mümkün olmamak gerekir. Öte yandan m.4/g bendinde sporla ilgili kişilerden değil, açıkça sporculardan söz edilmektedir. Sporcu ise, yarışmalara katılan kişidir. Bu kişileri hazırlayan kişilerin sporcu olmadığı açıktır. Sporcu kavramı karşı oy yazısında olduğu gibi geniş düşünüldüğü takdirde, sporcuların yarışmalara hazırlanmasını temin eden, kondisyoner, malzemeci gibi kişileri de İş Kanunu kapsamı dışında görmek gerekir ki, böyle bir sonucun isabetli olmayacağı açıktır²¹".

Kanaatimizce antrenörler, masörler ve diğer sporla ilgili eğitimciler İş Kanunu m.4'te sayılan istisnaların dışında tutulmalıdır ve çıkacak uyuşmazlıklarda Borçlar Kanunu'nun hizmet sözleşmesini düzenleyen hükümleri değil, İş Kanunu hükümleri uygulanmalıdır. Antrenörün "sporcu" ile aynı işi yaptığını söylemek öğretmen ile öğrenciyi aynı kefeye koymaktır²². Ayrıca Kanundaki 4. maddenin g bendinde açıkça ve sadece "sporcular hakkında" denmektedir. Kanun koyucu isteseydi burada sporcular deyimi yanına "ve diğer sporla uğraşanlar" deyimini ekleyebilirdi. Bunu yapılmamış olması antrenörlerin istisnalar arasında sayılmadığı anlamına gelir. Gerçekten İş Kanunu'ndaki kapsama ilişkin istisna hükümlerini dar yorumlamak ve mümkün olduğu ölçüde iş sözleşmesi ile çalışan kişileri İş Kanunu kapsamına almak gerekir²³.

2. Yönetmeliğe Göre Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapılması

Burada tartışılacak hukuki mesele, Özel Beden Eğitimi ve Spor Tesisleri Yönetmeliğinin ilgili maddeleri ile bu tesislerde çalışacak antrenörler, masörler ve diğer eğitimcilerle yapılacak iş sözleşmelerinin belirli süreli olarak yapılmasının hukuka uygunluğudur. Bu sözleşmeler yenilenirken de yine belirli süreli olarak mı yenilenir? Aşağıda bu konuyu farklı yönlerden inceleyeceğiz.

²⁰ SÜZEK, s.215.

²¹ EKMEKÇİ Ömer, Bireysel İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtay'ın 2003 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Ankara: 2003, s.15

²² Ayrıntılı bilgi için bkz. ORHAN Ümit, Profesyonel Futbol Teknik Adam Sözleşmesi ve Uygulama Sorunları, Beta Yayınevi, İstanbul, 2013, s.15-18.

²³ SÜMER Haluk Hadi, İş Hukuku Uygulamaları, Mimoza Yayınları, 4. Basım, Konya, 2010, s.8.

2.1. Yönetmelik Hükmünün Objektif Koşul Sayılması

Yukarıda belirli süreli sözleşmelerle ilgili genel olarak İş Kanunu 11. maddesinde sayılan haller dışında belirli süreli iş sözleşmelerinin yapılması diğer kanunlardan kaynaklanabilir²⁴. 5580 Sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu bu konuda güzel bir örnektir²⁵. Bu Kanunun “**Özlük Hakları ve Sorumluluklar**” başlıklı **9. maddesine göre** kurumlarda çalışan yönetici, öğretmen, uzman öğretici ve usta öğreticiler ile kurucu veya kurucu temsilcisi arasında yapılacak iş sözleşmesi, en az bir takvim yılı süreli olmak üzere yönetmelikle belirtilen esaslara göre yazılı olarak yapılır. Mazeretleri nedeniyle kurumdan ayrılan öğretmen ve öğreticilerin yerine alınacak olanlar ile devredilen kurumların yönetici, öğretmen ve öğreticileri ile bir yıldan daha az bir süre için de iş sözleşmesi yapılabilir.

Öğretideki bir fıkreye göre mevzuatın öngördüğü istisnai hal olarak 5580 sayılı Kanuna göre özel eğitim kurumları yönetici ve öğretmenleriyle yapılan belirli süreli iş sözleşmeleri zincirleme yapılabilirler ve bu niteliklerini korurlar; belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüşmezler²⁶. Yargıtay’a göre de, öğretmenlerle yapılan birer yıllık sözleşmeler işin niteliği itibarıyla ayrı ayrı belirli süreli sözleşmeler olup, ardı ardına her sene yapılmış olması bunların belirsiz süreli olduğunu göstermez. Süresi belirli olan sözleşme süresinin bitiminde kendiliğinden sona erer, işçi ihbar ve kıdem tazminatına hak kazanamaz²⁷. Ancak Yargıtay’ın belirli süreli iş sözleşmesinin

²⁴ Örneğin 5580 Sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu m.9/1: “Kurumlarda çalışan yönetici, öğretmen, uzman öğretici ve usta öğreticiler ile kurucu veya kurucu temsilcisi arasında yapılacak iş sözleşmesi, en az bir takvim yılı süreli olmak üzere yönetmelikle belirtilen esaslara göre yazılı olarak yapılır. Mazeretleri nedeniyle kurumdan ayrılan öğretmen ve öğreticilerin yerine alınacak olanlar ile devredilen kurumların yönetici, öğretmen ve öğreticileri ile bir yıldan daha az bir süre için de iş sözleşmesi yapılabilir.”

²⁵ Bu Kanun dışında 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun m.5 deki düzenleme de objektif koşul açısından örnek olarak gösterilmektedir:

“Madde 5-Türkiye’nin taraf olduğu ikili ya da çok taraflı sözleşmelerde aksi öngörülmedikçe süreli çalışma izni iş piyasasındaki durum, çalışma hayatındaki gelişmeler, istihdama ilişkin sektörel ve ekonomik konjonktür değişiklikleri dikkate alınarak, yabancının ikamet izninin süresi ile hizmet akdinin veya işin süresine göre, belirli bir işyeri veya işletmede ve belirli bir meslekte çalışmak üzere en çok bir yıl geçerli olmak üzere verilir.

Bir yıllık kanuni çalışma süresinden sonra, aynı işyeri veya işletme ve aynı meslekte çalışmak üzere çalışma izninin süresi üç yıla kadar uzatılabilir.

Üç yıllık kanuni çalışma süresinin sonunda, aynı meslekte ve dilediği işverenin yanında çalışmak üzere, çalışma izninin süresi altı yıla kadar uzatılabilir.

Türkiye’ye çalışmak üzere gelen bir yabancının beraberinde veya daha sonra getirmiş olduğu eş ve bakımakla yükümlü olduğu çocuklarına da, yabancının kendisi ile birlikte en az beş yıl kanuni ve kesintisiz ikamet etmiş olmaları kaydıyla süreli çalışma izni verilebilir.

Bakanlık, süreli çalışma izninin coğrafi geçerlilik alanını genişletebilir veya daraltabilir.”

²⁶ MOLLAMAHMUTOĞLU, s.380, SÜZEK, s.250, ALPAGUT Gülsevil, 4857 Sayılı Yasa Çerçevesinde Belirli Süreli İş Sözleşmesi, Mercek D, Ocak 2004, s.77-78. EKONOMİ, a.g.m., CENTEL Tankut, Özel Okul Öğretmenleriyle Sözleşme Yapılması, Sicil Dergisi, S:6, Haziran 2007, s.22-24.

²⁷ Yargıtay 9. HD. 2004/28341 E, 2004/1165 K., 24.01.2005, Kararın Özü: Davacı 625 sayılı Ka-

Kanundan kaynaklandığı başka bir durumda sözleşmenin yenilenmesi halinde belirsiz süreli hale dönüşeceğine dair vermiş olduğu kararları da vardır. Örneğin, Yargıtay, noter kâtiplerinin bir yıllık süreye dayalı olarak işe alındıklarını, ancak davacı işçinin 1 yıllık süreden sonra da işyerinde çalışmaya devam ettiğini, davacının davalıya ait noterlik işyerinde çalıştığı süre dikkate alınacak olursa zincirleme yapılan sözleşmelerin belirsiz süreli iş sözleşmesi haline geldiğine karar vermiştir²⁸.

Öğretideki farklı bir görüşe göre, özel bir faaliyet olarak özel öğretim kurumlarında çalışmakta olan yönetici ve öğretmenlerin belirli süreli iş sözleşmelerinde, objektif bir olgunun varlığının kabul edilmesini anlamsız bulunmuştur. 5580 sayılı Kanun bu kişilerle yapılacak iş sözleşmesinin süresinin asgari bir yıldan az olamayacağını belirtmiş olup, bunu aşar biçimde belirsiz süreli sözleşmeye engel bir durum yoktur²⁹. Bu görüşü destekler diğer bir görüşe göre de belirli süreli sözleşmeden söz edebilmek için taraf iradeleri dışında, sözleşmenin sona ereceği tarihin objektif esaslara göre belirli olması gerekir. Kanun metni sözleşmenin sona erme tarihinin belirlenmesine yönelik bir hüküm içermemektedir. Burada, sözleşmenin sona erme tarihi yerine, sözleşmenin en az bir yıl süre ile yürürlükte kalması öngörülmüştür. Kanun koyucu, bir yıldan sonra sözleşmenin ne kadar daha yürürlükte kalacağı veya diğer bir söyleyişle, sözleşmenin sona erme tarihi konusunda bir düzenleme yapmamış, bunu, tarafların serbest iradesine bırakmıştır³⁰. Biz de, bu konuda 5580 sayılı Kanun metninin, sözleşmenin sona erme tarihinin belirlenmesine yönelik bir hüküm içermediğinden, sözleşmenin en az bir yıl süre ile yürürlükte kalmasının öngörülmüş olduğu görüşüne katılmaktayız.

Konumuza dönersek, öncelikle Özel Beden Eğitimi ve Spor Tesisleri Yönetmeliğinin ilgili hükmü değerlendirilmelidir. Yönetmelik m.22’de geçen cümle aynen şu şekildedir: “*Yapılan sözleşmeler bir yıllık olarak yapılır ve her yılsonunda yenilenir.*” 5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu’nun ilgili maddesinin konu ile ilgili hükmü ise şu şekildedir: “*Kurumlarda çalışan yönetici, öğretmen,*

nuna göre (Şimdiki 5580 Sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu) çalışmaktadır. Belirli süreli iş sözleşmesi ile çalıştığı hükümler belirsiz hale dönüşmez. Açıklanan bu nedenle davacı iş güvencesi hükümlerinden yararlanamaz.

Ayrıca bazı karar örnekleri için de Bkz. **GÜLER** Mikta, Belirli Süreli İş Sözleşmesi, Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S:5, Ocak – Şubat – Mart 2005, İstanbul, s.46.

²⁸ Yargıtay 9. HD. 2005/8643 E, 2005/36270 K, 16.11.2005. (www.legalbank.net)

²⁹ **AKYİĞİT** Ercan, İçtihatlı ve Açıklamalı, 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi, 1.Cilt, Ankara 2006. s. 460.

³⁰ **CANBOLAT**, s.203-204; **ÇELİK**, s.101, dn.41; **BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU** Yeliz, Türk İş Hukukunda Belirli Süreli İş Sözleşmesi, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012, s.238:”Kanaatimizce, iş güvencesi hükümlerinin getirilmesinden sonra eğitimin aksamaması amacıyla belirli süreli iş sözleşmesi yapılması gerekliliğinin bulunmadığını kabul eden görüş yerindedir.”

uzman öğretici ve usta öğreticiler ile kurucu veya kurucu temsilcisi arasında yapılacak iş sözleşmesi, en az bir takvim yılı süreli olmak üzere yönetmelikle belirtilen esaslara göre yazılı olarak yapılır". Dikkat edilecek olursa 5580 sayılı Kanun'da *"en az bir takvim yılı olmak üzere"* ibaresi geçtiği halde söz konusu Yönetmelik hükmü *"en az", "asgari", "bir yıldan az olamaz"* gibi ifadeler içermemektedir. Yönetmelikte yer alan yapılan sözleşmeler bir yıllık olarak yapılır ve her yıl sonunda yenilenir ifadesi ile bu sözleşmelerin belirli süreli olduğu ve yenilenmesi durumunda objektif koşulun yeniden oluşacağı anlamı çıkmaktadır. Yönetmelik hükmünün normlar hiyerarşisine uygun olup olmadığı aşağıda incelenecektir.

2.2. Normlar Hiyerarşisi Açısından

2.2.1 Genel Olarak

Anayasa'nın 138. maddesinde de yer alan, "Normlar hiyerarşisi" ilkesi uyarınca, hukuk kuralları yukarıdan aşağıya doğru "anayasa", "kanun", "kanun hükmünde kararname", "tüzük", "yönetmelik" ve "diğer alt düzenleyici işlemler (Yönerge, Genelge vb.)" şeklinde sıralanmakta olup, alt kademe yer alan bir normun üst kademedeki norma aykırı olması ya da onun kapsamını aşan düzenlemeler içermesi mümkün bulunmamaktadır. Bu durum, "Genel kurallar, usulü dairesinde değiştirilinceye veya kaldırılıncaya kadar, düzenleyici işlem tesis etme yetkisi olan makam ve kurumları da bağlar" şeklinde ifade edilen "Tu patere legem quam facisti" prensibi ile izah olunmaktadır³¹. Ast kuralın üst kurala aykırı olamamasını gerekli kılan normlar hiyerarşisi, bir başka açıdan anayasanın üstünlüğünü ve bağlayıcılı ilkesinin bir devamı niteliğindedir. Liberal ve demokratik toplumlarda kanunlar Anayasanın üstünlüğü ilkesine dayanır³².

Anayasa m.124'e göre de Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzelkişilerinin kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara (kanunlara ve tüzüklere) aykırı olmamak şartıyla yönetmelik çıkarabilecekleri belirtilmektedir.

İş Kanunu kapsamındaki işçiler bakımından belirli süreli sözleşmelere ilişkin hükümlere farklı kanunlarda da rastlanabileceğine yukarıda değinilmiştir. Nitekim

³¹ Yargıtay 10. HD. 2011/2500 E., 2012/9052 K., 17.05.2012.

<http://www.calismatoplum.org/yargitay/yargitay35.htm> (E.T.:23.12.2013), Ayrıca bkz. **KULUÇLU** Erdal, Türk Hukuk Sisteminde Normlar Hiyerarşisi ve Sayıştay Denetimine Etkisi, Sayıştay Dergisi S:71, s.3. <http://www.sayistay.gov.tr/yayin/dergi/icerik/der71m1.pdf> (E.T.: 20.12.2013)

³² **ESENER** Turhan, Hukuka Giriş, 10. Baskı, Alkım Yayınevi, İstanbul, 2012, s.120; **GÖZLER** Kemal, Hukuka Giriş, 10.Baskı, Bursa, 2013, s.202; **DERYAL** Yahya, Hukukun Temel Kavramları, 7. Baskı, Trabzon, 2011, s.41.

5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanununu ve 4817 sayılı Yabancıların Çalışma İzinleri Hakkında Kanun bu düzenlemelere örnek verilebilir. Burada düzenlemelerin aynı güçte olduğundan dolayı özel kanun – genel kanun ilişkisi gündeme gelecek İş Kanunu genel kanun sayılacak, özel düzenleme içeren diğer kanun hükmü özel kanun olarak değerlendirilecektir.

4857 sayılı İş Kanunu ile düzenlenen belirli süreli sözleşmelerle ilgili esaslardan farklı olarak, Özel Beden Eğitimi ve Spor Tesisleri Yönetmeliği ile özel beden eğitimi ve spor tesislerinde çalışacak antrenörler, masörler ve diğer eğitimcilerle yapılacak sözleşmelere ilişkin bir takım düzenlemeler getirilmiştir.

Buna göre Yönetmelik m.6 ile tesis açmak için gerçek kişilerden istenen belgeler, m.7 ile de tesis açmak için tüzel kişilerden istenen belgeler düzenlenmiş, m.6/f ve m.7/c bentlerine göre de tesis açmak isteyen gerçek ve tüzel kişilerden, faaliyette bulunulacak her spor dalının çalıştırıcısına ait antrenör, masör veya diğer eğitimcilerle yapılan bir yıllık sözleşmenin ilgili federasyon veya il müdürlüğünden tasdikli sureti istenmiştir. Ayrıca m.22'de de antrenörler ile yapılan sözleşmeler bir yıllık olarak yapılacağı ve her yılsonunda yenileneceği ifade edilmiştir (m.22/2,c.5).

Kanaatimizce burada dikkat edilmesi gereken bir Kanun hükmü karşısında Kanunun düzenlemesine aykırı hükümler içeren bir Yönetmeliğin varlığıdır. Yani yapılmak istenen düzenleme ile genel saydığımız düzenleme aynı hiyerarşide değildirler. Dolayısıyla burada hukuk tekniği açısından normlar hiyerarşisine aykırı bir durum mevcuttur. Ancak olaya birde diğer açıdan aşağıdaki başlıktan yaklaşalım.

2.2.2. Yönetmelikteki Hükmün Kanunun Verdiği Yetki ile Yapılması

Burada akla şöyle bir ihtimal de gelebilir: Acaba mevcut yönetmeliğin dayanağı iş ilişkileri ile ilgili bir düzenleme yetkisi verilmiş bir kanun mudur? Örneğin Türkiye Futbol Federasyonu (TFF) Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun ile TFF'ye Türkiye'deki her türlü futbol faaliyetini yürütmek, düzenlemek ve denetlemek yetkisi verilmiştir. Bundan dolayıdır ki TFF, futbolcuların çalışma şartları ile ilgili düzenlemeleri talimat adı altında çıkartmaktadır ve bu talimatlar da genel mevzuat hükümlerinden ayrık birtakım hükümler içerebilmektedir³³.

Aynı husus Özel ve Beden Eğitimi ve Spor Tesisleri Yönetmeliği açısından değerlendirirsek; Yönetmelik; 3289 sayılı Spor Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Gö-

³³ Örneğin futbol teknik direktörleri ile yapılacak sözleşmeler belirli süreli olmak zorundadır ve herhalde bitiş tarihi 31 Mayıs olarak düzenlenmelidir. (TFF Teknik Adamların Statüsü ve Çalışma Esasları Talimatı m.9/2)

revleri Hakkında Kanunun 2³⁴ ve 10³⁵ uncu maddelerine dayanılarak hazırlanmıştır (Yön.m.3). Hâlbuki ilgili dayanak maddeler incelendiğinde, aslında Spor Genel Müdürlüğü'ne ne TFF'nin yetkilerine benzeyen genel bir görev ne de sporcuların ya da spor adamların çalışma ilişkilerini düzenlemek gibi özel bir görev verilmediğini söyleyebiliriz. Bu sebeple, özel beden eğitimi ve spor tesislerinde çalışacak antr

³⁴ Kanunun 2. maddesine göre Spor Genel Müdürlüğünün görevleri şunlardır:

- a) Vatandaşın ve okuldışı gençlerin fizik, moral güç ve yeteneklerini sağlayan beden eğitimi, oyun, jimnastik ve spor faaliyetlerini sevk ve idare etmek,
- b) Milli Eğitim Bakanlığına bağlı bütün öğretim kurumlarının; yurt içi ve yurt dışı spor faaliyetlerini programlamak, beden eğitimi ve spor faaliyetlerinin esaslarını tespit etmek, yürütmek, bu faaliyetlere ait araç, gereç ve benzeri ihtiyaçları sağlamak,
- c) Okuldışı izcilik ve spor faaliyetlerini programlamak, düzenlemek, yönetmek ve gelişmesini sağlamak; spor idarecisi, antrenör, monitör, spor elemanları ve hakemleri yetiştirmek, eğitmek, sayılarını artırmak, eğitim merkezleri kurmak,
- d) Sporcu ve spor kulüplerinin tescil, vize, aktarma işlemlerini yapmak,
- e) Spor federasyonlarının kurulması ve spor dallarını belirlemek için gerekli usul ve esasları tayin ve tespit etmek,
- f) Beden eğitimi ve spor faaliyetleri için gerekli olan saha, tesis ve malzemeleri yapmak, yaptırmak, işletmek ve bu tesisleri vatandaşın istifadesine sunmak,
- g) Sporcu sağlığı ile ilgili tedbirleri almak, sporcu sağlık merkezleri açmak, açtırmak, işletmek, işletilmesine yardımcı olmak, sporcuların sigortalanması işlemlerini yapmak ve yaptırmak,
- h) Spor müsabakalarında milletlerarası kuralların ve her türlü talimatın uygulanmasını sağlamak,
- i) (Mülga: 3/6/2011 –KHK–638/31 md.)
- j) Beden eğitimi ve spor alanında teknik bilgi ve spora ilgiyi artıracak yayınlar yapmak, faaliyetlerde bulunmak,
- k) (Mülga: 3/6/2011 –KHK–638/31 md.)
- l) Milletlerarası spor temas ve münasebetlerinde resmi merci görevi yapmak,
- m) Bu Kanuna göre tescili yapılmış bulunan spor kulüp ve kuruluşları ile spor amacını taşıyan teşekkül, sporcu ve spor elemanlarını denetlemek,
- n) Başarılı sporculara ve çalıştırıcılarına ayni ve nakdi yardım yapmak ve yapılmasını sağlamak, ödüllendirmek,
- o) Engelli bireylerin spor yapabilmelerini sağlamak ve yaygınlaştırmak üzere; spor tesislerinin engellilerin kullanımına da uygun olmasını sağlamak, spor eğitim programları ve destekleyici teknolojiler geliştirmek, gerekli malzemeyi sağlamak, konu ile ilgili bilgilendirme ve bilinçlendirme çalışmaları ile yayınlar yapmak, spor adamları yetiştirmek, engelli bireylerin spor yapabilmesi konusunda ilgili diğer kuruluşlarla işbirliği yapmak,
- p) İlgili mevzuat ve Bakanlıkça, verilen benzeri görevleri yapmak.”

³⁵ Söz konusu Kanun'un 10. maddesine göre Merkez Danışma Kurulunun görevleri şunlardır :

- a) Genel Müdürlükçe hazırlanan bütçe ile federasyonlar tarafından hazırlanan plan ve programları tetkik etmek,
- b) Genel Müdürlükçe hazırlanan yıllık çalışma programını tetkik ve tasdik etmek,
- c) Teşkilatı ilgilendiren yönetmelikleri hazırlamak,
- d) Federasyonların kurulması ve meşgul olacakları spor dalları hakkında görüş bildirmek,
- e) Spor saha, tesis ve malzemeleri ile ilgili konularda temel prensipleri tespit etmek,
- f) Genel Müdürlükçe kendisine havale edilen diğer işler hakkında görüş bildirmek,
- g) Spor Genel Müdürlüğü merkez ve taşra personeli ile sporcuların sosyal güvenliğini düzenleyici tedbirler konusunda ilgili yönetmelikleri düzenleyerek görüş bildirmek.
- (b) ve (c) bentlerinde yazılı işler hakkında Merkez Danışma Kurulunun vereceği karar kesindir. Ancak, bu kararlar Gençlik ve Spor Bakanı tarafından fesh ve tadel olunabilir.”

nörlerin sözleşmelerinin, düzenlenme şeklinin 4857 sayılı İş Kanunu'ndan farklı esaslara tabi tutulmasının yönetmelik ile düzenlenemeyeceği kanaatindeyiz. Böyle bir düzenlemenin kanun çıkarılması hukuk tekniği açısından daha isabetli olurdu.

Sonuç

Değerlendirme yaparken ilk olarak Özel Beden Eğitimi ve Spor Tesisleri Yönetmeliği'nin antrenör, masör ve diğer çalıştırıcıların iş sözleşmelerinin belirli süreli olarak yapılması gerektiğine dair düzenlemesinin belirli süreli iş sözleşmesi yaparken ve sözleşmeyi yenilerken belirli süreli iş sözleşmesi yapmayı haklı kıla- cak bir objektif neden oluşturup oluşturmadığı konusu tartışılmıştır. Yönetmelik m.22'de geçen cümle aynen şu şekildedir: *“Yapılan sözleşmeler bir yıllık olarak yapılır ve her yılsonunda yenilenir”*. Yönetmelik hükmü *“en az”, “asgari”, “bir yıldan az ola- maz”* gibi ifadeler içermemektedir. Bu açıdan, bu sözleşmelerin belirli süreli olduğu ve yenilenmesi durumunda objektif koşulun yeniden oluşacağı anlamı çıkmaktadır.

Konunun normlar hiyerarşisi açısından da değerlendirilmesi gerekmiştir. Çünkü söz konusu düzenleme bir kanun maddesi değil bir yönetmelik maddesidir. Dolayısıyla burada hukuk tekniği açısından normlar hiyerarşisine aykırı bir durum olduğu kanaatindeyiz. Yönetmelik, 4857 sayılı İş Kanunu'nda belirli süreli sözleş- meler ile ilgili esaslara aykırı bir düzenleme getirmektedir. Dolayısıyla bu konuda çıkacak bir uyuşmazlıkta görevli hakimın Yönetmelik yerine doğrudan 4857 sayılı İş Kanunu'nu uygulaması isabetli olacaktır.

Yönetmeliğin dayanağı olan Spor Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun ile Spor Genel Müdürlüğü'ne iş ilişkileri ile ilgili bir düzenleme yetkisi verilmiş olup olmadığı da değerlendirilmiştir. Dayanak maddeler incelen- diğinde, aslında Spor Genel Müdürlüğü'nün kendi idari teşkilatı dışında çalışma ilişkilerini düzenlemek gibi bir yetkisinin olmadığı söyleyebiliriz.

Konu ile ilgili düzenlemenin hukuki açıdan eleştirisi dışında bir takım eleştiri- rlerimiz de mevcuttur. Biz bu konunun yönetmelikle değil bir kanunla düzenlen- miş bile olsa çalışma barışı, iş huzuru, uluslararası normlar yada sektörel gereklilik açısından antrenör, masör ve diğer eğiticilerle yapılacak iş sözleşmelerinin belirli bir süre ile sınırlandırılmaması gerektiği kanaatindeyiz. Açıkçası hangi gerekçe ile antrenör, masör ve diğer eğiticilerin iş sözleşmelerinin belirli bir süre ile sınırlandı- rılmak istendiği belirsizdir. Düzenlemenin bu haliyle, aslında objektif olarak belirli süreli sözleşme şartlarını taşımayan iş sözleşmesini belirli süreli iş sözleşmesi haline getirerek, çalışanları iş güvencesi, ihbar tazminatı, kıdem tazminatı gibi belirli bazı haklarından mahrum etmekten başka bir işlevi olmayacaktır.

KAYNAKLAR

- AKYİĞİT** Ercan, İş Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2010.
- AKYİĞİT** Ercan, İçtihatlı ve Açıklamalı, 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi, 1.Cilt, Ankara 2006.
- ALPAGUT** Gülsevil, *4857 Sayılı Yasa Çerçevesinde Belirli Süreli İş Sözleşmesi*, Mercek D, Ocak 2004.
- ALPAGUT** Gülsevil, Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi, TÜHİS, Ankara, s.7, [http://www.tuhis.org.tr/resim/files/alpagut\(1\).pdf](http://www.tuhis.org.tr/resim/files/alpagut(1).pdf) (E.T.: 14.02.2014)
- ARSLAN** Türker – **KOCASAKAL** Ümit (Ed.) TFF Tahkim Kurulu Örnek Kararları, 2009.
- BAŞTÜRK** Faruk, İş Hukukunda Profesyonel Futbolcu, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2007.
- BOZKURT GÜMRÜKÇÜOĞLU** Yeliz, Türk İş Hukukunda Belirli Süreli İş Sözleşmesi, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- CANBOLAT** Talat, *Mevzuatta Öngörülen Bazı İş Sözleşmesi Türlerinin 4857 Sayılı İş Kanununun Belirli Süreli İş Sözleşmesine İlişkin Esasları Yönünden Değerlendirilmesi*, Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S:13, 2007, İstanbul.
- CENTEL** Tankut, *Özel Okul Öğretmenleriyle Sözleşme Yapılması*, Sicil Dergisi, S:6, Haziran 2007.
- ÇELİK** Nuri, İş Hukuku Dersleri, 26. Basım, Beta Yayınevi, İstanbul 2013.
- DERYAL** Yahya, Hukukun Temel Kavramları, 7. Baskı, Trabzon, 2011.
- ERTAŞ** Şeref, **PETEK** Hasan, Spor Hukuku, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011.
- EKONOMİ** Münir, *4857 Sayılı Kanun Hükümlerine Göre Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Hukuka Uygunluğu (1) – Kavram Süre ve Yenilenme* -, Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S:9, 2006, İstanbul.
- EKMEKÇİ** Ömer, Bireysel İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtay'ın 2003 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Ankara: 2003.
- ESENER** Turhan, Hukuka Giriş, 10. Baskı, Alkım Yayınevi, İstanbul, 2012.
- GÖZLER** Kemal, Hukuka Giriş, 10.Baskı, Bursa, 2013.
- GÜLER** Mikta, *Belirli Süreli İş Sözleşmesi*, Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S:5, Ocak – Şubat – Mart 2005, İstanbul.
- GÜNAY** Cevdet İlhan, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, Yetkin Yayınları, 4. Baskı, Ankara, 2013.
- GÜZEL** Ali, **ERTAN** Emre, *Avrupa Birliği Hukukunda ve Özellikle Avrupa Toplulukları Adalet Divanı (ATAD) Kararlarında Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Yapılma ve Yenilenme Koşulları*, Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S:18, 2008, İstanbul.

- KILIÇOĞLU** Mustafa, İş Hukukunda Temel Kavramlar, Turhan Kitabevi, Ankara, 2009.
- KULUÇLU** Erdal, Türk Hukuk Sisteminde Normlar Hiyerarşisi ve Sayıştay Denetimine Etkisi, Sayıştay Dergisi S:71, <http://www.sayistay.gov.tr/yayin/dergi/icerik/der71m1.pdf> (E.T.: 20.12.2013)
- MOLLAMAHMUTOĞLU** Hamdi, İş Hukuku, 4. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2011.
- ORHAN** Ümit, Profesyonel Futbol Teknik Adam Sözleşmesi ve Uygulama Sorunları, Beta Yayınevi, İstanbul, 2013.
- SÜMER** Haluk Hadi, İş Hukuku Uygulamaları, Mimoza Yayınları, 4. Basım, Konya, 2010.
- SÜZEK** Sarper, İş Hukuku, 9. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2013.
- ŞAKAR** Müjdat, İş Kanunu Şerhi, 6. Baskı, Yaklaşım Yayıncılık, Ankara, 2011.
- ŞAKAR** Müjdat, *Basın İş Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı*, Çalışma ve Toplum 2008/2, S:17, s.12
- TAŞKENT** Savaş, *Belirli Süreli İş Sözleşmelerinin Yapılabilmesi, Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, S:9, 2006, İstanbul.
- TUNÇOMAĞ** Kenan, **CENTEL** Tankut, İş Hukukunun Esasları, Beta Yayıncılık, 6. Baskı, Ankara, 2013.
- YİĞİT** Yusuf, *Belirli Süreli İş Sözleşmesi Yapma Serbestisi ve Bu Serbestinin Sınırları*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt: 14, Sayı: 2, 2012, s.101-166 (Basım Yılı: 2013) <http://web.deu.edu.tr/hukuk/dergiler/dergimiz-14-2/yusufyigit.pdf> (E.T.:25.12.2013)