

# MESLEK EDİNİLMİŞ GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİ KURULMASI VE KOŞULLARI (I)

## I. Tanım

4857 Sayılı İş Kanununun 7 nci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, **Geçici İş İlişkisi**, Türkiye İş Kurumu tarafından faaliyetine izin verilmiş olan Özel İstihdam Bürosu'nun (ÖİB), geçici işçi çalıştıracak olan işverenle **geçici işçi sağlama sözleşmesi** yaparak, bir işçisini geçici olarak bu işverene devri ile kurulur. Bu kurulan ilişki, doktrinde Meslek **Edinilmiş Geçici İş İlişkisi** olarak tanımlanmaktadır.

**Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisinde**, ÖİB, işçiyi başka bir işverene ödünç vermek üzere işe almakta ve geçici işverenle yaptığı işçi sağlama sözleşmesi uyarınca işçiyi o işverene devrederek, bu hizmetin karşılığında bir kazanç elde etmektedir.

Buradaki geçici iş ilişkisinde, **ÖİB, geçici işveren ve işçinin** yer aldığı **üçlü bir ilişki** söz konusudur.

4857 Sayılı İş Kanununun 7 nci maddesinin 11 inci fıkrası uyarınca **ÖİB, geçici iş ilişkisinin işveren tarafıdır. ÖİB ile geçici işçi arasında yazılı bir iş sözleşmesi yapılması gerekmektedir.** Düzenlemenin gerekçesinde, yazılılık koşulunun, kötüye kullanmayı engellemek ve ispatı kolaylaştırmak üzere getirildiği belirtilmiştir.<sup>1</sup>

4904 Sayılı Kanunun 18 inci maddesinin 2 nci fıkrasının d bendine göre, geçici iş ilişkisi kurulmasında yazılılık şartına, geriye dönük 2 yıl içinde toplam 3 kez uyulmaması halinin tespiti halinde ÖİB'nin geçici iş ilişkisi kurma izni iptal edilmekte ve 3 yıl süreyle yeniden geçici iş ilişkisi kurma izni verilmemektedir.

## II. ÖİB ile Geçici İşçi Arasındaki Hukuki İlişki

4857 Sayılı İş Kanununun 7 nci maddesinin 11 inci fıkrası ve Özel İstihdam Büroları Yönetmeliği'nin 6 nci maddesinin 1 inci fıkrası uyarınca, kurulan **geçici iş ilişkisinde, ÖİB, işveren olarak kabul edilmiştir.**

Yukarıda belirtilen yasal düzenleme uyarınca ÖİB ile geçici işçi arasında iş sözleşmesi yazılı şekilde düzenlenecektir. Yazılı şekil burada geçerlilik koşuludur.

Yapılacak iş sözleşmesinin belirli süreli mi yoksa belirsiz süreli mi olacağı, diğer bir ifade ile sadece ödünç süresiyle sınırlı olarak geçici işçiyle iş sözleşmesi bağlanıp bağlanmayacağı konusunda, kanunda bir açıklık bulunmamaktadır.<sup>2</sup>

İş Hukukunda ilke olarak iş sözleşmelerinin belirsiz süreli olması asıl, belirli süreli olması ise istisnadır. Bu kapsamda İş Kanununun 11 inci maddesinde, belirli süreli iş sözleşmesinin kurulması objektif koşullara bağlanmıştır.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Özel İstihdam Büroları Aracılığıyla Geçici İş İlişkisi, Dr. Elif Yigit Onikilevha Yayıncılık İstanbul Nisan 2019 S.138

<sup>2</sup> Dr. Orhan Ersun Civan, İş Hukukunda Yeni Yaklaşımlar, Meslek Edinilmiş Ödünç İş İlişkisi İle İlgili Güncel Gelişmeler, İstanbul Beta Yayınları 2017, S.104

<sup>3</sup> A.g.e.S.104



ÖİB ile geçici işçi arasında yapılacak sözleşmenin türü istisnai haller ortaya çıkmadıkça **belirsiz süreli iş sözleşmesi** olarak kabul edilmelidir.<sup>4</sup>

### III. ÖİB ile Geçici İşveren Arasındaki Hukuki İlişki

4857 Sayılı İş Kanununun 7 nci maddesinin 11 inci fıkrasında, meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi kurulabilmesi için ÖİB ile **geçici işveren** arasında **geçici işçi sağlama sözleşmesi** yapılması gerektiği düzenlenmiştir.

Yukarıdaki belirtilen yasal düzenleme ve ÖİBY' nin 6 ncı maddesi uyarınca, ÖİB ile geçici işçi çalıştıran işveren arasında yapılacak geçici işçi sağlama sözleşmesinde; sözleşmenin başlangıç ve bitiş tarihi, işin niteliği, ÖİB'nin hizmet bedeli, varsa geçici işçi çalıştıran işverenin ve ÖİB'nin özel yükümlülüklerine yer verilmesi gerekmektedir.

**Geçici işçi sağlama sözleşmesi**, kanunun lafzından anlaşılacağı üzere meslek edinilmiş geçici iş ilişkisinde temel sözleşme niteliğinde olup ÖİB ile geçici işveren arasında akdedildiğinden Borçlar Hukuku karakterli bir sözleşmedir.<sup>5</sup>

ÖİB, geçici işçi sağlama sözleşmesiyle, geçici işverene, ihtiyaç duyduğu nitelik ve sayıda işçilerin sözleşmede öngörülen süre boyunca iş görme edimini geçici işveren bünyesinde ifa edeceklerini taahhüt ederken, geçici işveren de büroya hizmet bedeli ödemekle yükümlü olmaktadır.

Geçici işçi sağlama sözleşmesinin içermesi gereken hususlar açıkça belirtilmiş ve sözleşmenin yazılı olarak yapılacağı, madde metninde hükme bağlamıştır. Borçlar Kanunu'nun 12 nci maddesinin 2 nci fıkrasında, 'Kanunda sözleşmeler için öngörülen şekil, kural olarak geçerlilik şeklidir. Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz.' düzenlemesi yer almaktadır.

Geçici İşçi Sağlama Sözleşmesinin Borçlar Hukuku karakteri düşünüldüğünde, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununun 12 nci maddesinin 2 nci fıkrası gereğince , 4857 Sayılı İş Kanununun 7 nci maddesinin 11 inci fıkrasında öngörülen yazılılık şartı bir geçerlilik şartıdır.

4857 Sayılı İş Kanununun 7 nci maddesinin 11 inci fıkrasında ayrıca, geçici işçi ile ÖİB arasında yapılacak iş sözleşmesinde, işçinin ne kadar süre ile işe çağrılmazsa, iş sözleşmesini haklı sebeple feshedebileceğinin yer alması gerektiği ve bu sürenin 3 ayı geçemeyeceği belirtilmiştir.

Bu durumda geçici işçi, iş sözleşmesini imzaladıktan sonra en çok 3 ayı geçtiği takdirde işe çağrılmazsa iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilecek ve koşulları oluşmuş ise kıdem tazminatına hak kazanabilecektir<sup>6</sup>

4857 Sayılı İş Kanununun 7 nci maddesinin 11 inci fıkrası gereğince, geçici işçi sağlama sözleşmesinde, **yapılacak işin niteliğinin yer alması** zorunludur. Haliyle taahhüt edilen edimin ne olduğu geçici işçi sağlama sözleşmesi ile belirlenmektedir.

<sup>4</sup> A.g.e.S.105

<sup>5</sup> İş Hukukunda Özel İstihdam Büroları Aracılığıyla İş İlişkisi Ali Baran Çetiz Seçkin Yayıncılık Ankara 2020 S.38

<sup>6</sup> A.g.e.s.38



**ÖİB**, geçici işçi sağlama sözleşmesi ile **görülecek işi üstlenmemekte**, işin geçici işçi tarafından görülmemesi halinde doğacak zararları üstlenmektedir. Keza aksi takdirde geçici iş ilişkisi değil alt işverenlik söz konusu olacaktır. Son olarak ÖİB'lerin geçici işçi sağlama sözleşmesiyle üstlendiği borç herhangi bir hukuki ilişkiye de bağlı değildir. Taahhüt alacaklısı olan geçici işveren ile üçüncü kişi işçi arasında hiçbir borç ilişkisi bulunmamaktadır.<sup>7</sup>

Yukarıda belirtilen düzenleme uyarınca, Geçici İşçi Sağlama Sözleşmesine, geçici işçinin Türkiye İş Kurumu'ndan veya bir başka ÖİB'den hizmet almasını ya da iş görme edimi yerine getirdikten sonra geçici işçi olarak çalıştığı işveren veya farklı bir işverenin işyerinde çalışmasını engelleyen hükümler de konulamaz.

#### **IV. Geçici İşçi ile Geçici İşveren Arasındaki Hukuki İlişki**

4857 Sayılı İş Kanununun 7 nci maddesinin 11 inci fıkrası **geçici işi ilişkisinde işverenin ÖİB olduğunu açık bir biçimde ortaya koymuştur.**

Doktrinde söz konusu taraflar arasında iş sözleşmesi benzeri bir hukuki ilişki olduğu ileri sürülmektedir.<sup>8</sup>

İş Kanununun 7 nci maddesinin 9 uncu fıkrasında, **geçici işverenin yetki ve yükümlülükleri düzenlenmiştir.** Söz konusu düzenlemede, "**Geçici işverenin**; işçiye talimat verme hakkı, işyerindeki pozisyonları işçiye bildirme, geçici işçinin iş kazası ve meslek hastalığını ÖİB'lere derhal, diğer ilgililere 5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 13 ve 14 üncü maddelerine göre bildirme, geçici işçileri işyerindeki sosyal hizmetlerden eşit yararlandırma, işyerindeki geçici işçilerin istihdam durumuna ilişkin varsa işyeri sendika temsilcisine bilgi verme ve 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun 17 nci maddesi uyarınca gerekli eğitimleri verme ve iş sağlığı ve güvenliği yönünden gerekli tedbirleri alma yükümlülüklerine yer verilmiştir.

İş Kanununun 7 nci maddesinin 10 uncu fıkrası uyarınca geçici işçinin, geçici işçi çalıştıran işverenin işyerindeki çalışma süresince temel çalışma koşulları, bu işçilerin aynı işveren tarafından aynı iş için doğrudan istihdam halinde sağlanacak çalışma koşulların altında olamaz.

İş Kanununun 7 nci maddesinin 12 inci fıkrası ise, **geçici işverene, ÖİB'lerin işçiye karşı ücret ödeme yükümlülüğünü yerine getirip getirmediğini kontrol ve ÖİB tarafından ödenmeyen ücretin en çok 3 aylık miktarının, geçici işverence, ÖİB'lere ödenecek hizmet tutarından mahsup ederek geçici işçiye ödeme yükümlülüğü getirmiştir.**

İşletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülemez şekilde artması halinde ise, geçici işçi çalıştıran işveren, işyerinde bir ayın üstünde çalışan işçilerin ücretlerinin ödenip ödenmediğini işyerinde çalıştığı süre boyunca her ay kontrol etmekle, ÖİB ise ücretin ödendiğini gösteren belgeleri aylık olarak geçici işçi çalıştıran işverene ibraz etmekle yükümlüdür.

İş Kanununun 7 nci maddesinin 14 üncü fıkrası uyarınca, geçici işçinin işe ilişkin kusuru ile neden olduğu zararlardan geçici işverene karşı sorumluluğu bulunmaktadır.



<sup>7</sup> A.g.e.s.49

<sup>8</sup> Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi Dr.Ayşegül Ekin Seçkin Yayınevi Ankara 2020 S.120

Yukarıda belirtildiği üzere, Kanun geçici işçi ile geçici işverenin karşılıklı yetki ve sorumluluklarını emredici kurallara bağlamıştır.

Bu durum doktrinde, iki taraf arasındaki hukuki ilişkinin doğrudan kanundan doğan iş ilişkisi benzeri bir ilişki olduğu şeklinde de değerlendirilmektedir.<sup>9</sup>

## BARIŞ ERDEM DANIŞMANLIK İŞ HUKUKU EKİBİ

isVerenim.com



<sup>9</sup> İş Hukukunda Özel İstihdam Büroları Aracılığıyla İş İnceleme An Baran Çetiz Seçkin Yayıncılık Ankara 2020 S.53