

İlgili Kanun / Madde
4857 S. İşK/2,6
1475 S. İşK/14

T.C.
YARGITAY
22. Hukuk Dairesi

Esas No. 2016/14757
Karar No. 2019/12592
Tarihi: 11.06.2019

- DEĞİŞEN ALT İŞVERENLER YANINDA AYNI ASIL İŞYERİNDE SÜREKLİ ÇALIŞMANIN İŞYERİ DEVRİ NİTELİĞİNDE OLDUĞU
- İŞYERİ DEVRİNDEN SÖZ EDEBİLMEK İÇİN ÇALIŞMANIN 10-15 GÜNLÜK MAKUL SÜREYİ AŞMAYACAK ÖLÇÜDE KESİNTİSİZ SÜRMÜŞ OLMASININ GEREKMEMESİ
- DEĞİŞEN ALT İŞVERENLERDE GEÇEN SÜRELERDE 10-15 GÜNÜ AŞAN ARALAR VERİNMIŞSE YENİ BİR İŞ SÖZLEŞMESİNİN DOĞMUŞ OLACAĞI

ÖZETİ: Somut uyuşmazlıkta, davacının davalı Kurum bünyesinde değişen alt işverenlerin işçisi olarak çalıştığı sabittir. Dava dışı alt işveren şirketin, davacının çalışmalarından işyeri devri kuralları gereği sorumlu olacağı, davalı Kurumun ise asıl işveren olarak tüm çalışma süresinden sorumlu olacağı muhakkaktır. Ne var ki, alt işverenin sorumluluğunda işyeri devrinden söz edilebilmesi için çalışma süresinin kesintisiz olması gerekmektedir. İşyeri devri ile birlikte iş sözleşmesinin de devrinden söz edebilmek için, devir tarihi itibarıyla işçi veya devreden işveren tarafından fesih bildiriminde bulunulmamış olması, kısaca devir tarihi itibarıyla sözleşmenin devam ediyor olması gerekir. Açık bir fesih bildirimini müteakip işçinin ara vermeden yeni alt işveren nezdinde çalışmaya devam etmesi yeni bir

iş sözleşmesi olarak nitelendirilmelidir. Bir fesih bildirimini söz konusu değilse ve işçinin kesintisiz veya makul sayılabilecek bir süre sonra çalışmaya devam etmesi halinde işyeri devri kurallarına göre hareket etmek gerekir. Davacıya ait işe giriş ve çıkışları gösteren Sosyal Güvenlik Kurumu kayıtları incelendiğinde; önceki alt işverenler bünyesindeki çalışma süresinin bazı dönemlerde kesintiye uğradığı, davacı tarafça da çalışmanın kesintisiz devam ettiğinin yöntemince ispatlanamadığı anlaşılmaktadır. O halde, değişen alt işverenlerdeki çalışmanın hukuki nitelendirilmesi yapılırken, bir alt işverendeki çalışma süresinin sona erdiği ve diğer alt işverendeki çalışma süresinin başladığı tarih arasında 10-15 gün gibi makul süreyi aşan çalışma aralıklarının varlığının tespiti halinde artık işyeri devrinden söz edilemeyeceği kabul edilmelidir. Davacının bu süreyi aşan bir kesintiden sonra başlayan çalışması, yeni bir iş sözleşmesine dayalıdır. Bu kabule göre davacının kesintisiz kaç dönem halinde çalıştığı belirlenmeli ve belirlenen çalışma dönemlerinin her biri için, o dönem için belirlenen çalışma süresi ve dönemin son bulunduğu tarihteki ücret seviyesine göre zamanaşımı savunması da gözetilerek kıdem ve ihbar tazminatları hesaplanmalıdır.

DAVA: Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen kararın, temyizden incelenmesi davalı vekili tarafından istenilmekle, temyiz talebinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dava dosyası için Tetkik Hakimi ... tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı İsteminin Özeti

Davacı vekili, davacının 1992 yılında davalı Makina ve Kimya Endüstrisi Kurumuna ait işyerinde hurdalık kesim söküm işinde çalışmaya başladığını, 2 yıllık kesinti dışında kesintisiz 2007 yılının Mayıs ayına kadar kesintisiz çalıştığını, iş sözleşmesinin işverence haksız feshedildiğini ileri sürerek kıdem tazminatı ve ihbar tazminatı alacaklarının hüküm altına alınmasını talep etmiştir.

Davalı Cevabının Özeti:

Davalı vekili, davacının taşeron şirketler bünyesinde çalışmasının söz konusu olmadığını, talep edilen alacakların zamanaşımına uğradığını savunarak davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece, toplanan deliller ve bilirkişi raporu doğrultusunda davanın kabulüne karar verilmiştir.

Temyiz:

Kararı, davalı vekili temyiz etmiştir.

Gerekçe:

1-Dosyadaki yazılara toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, davalının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.

2-Taraflar arasındaki temel uyuşmazlık, davacının değişen alt işverenler bünyesinde geçen çalışmasının kıdem tazminatı ile ihbar tazminatı alacağına etkisi konusunda toplanmaktadır.

İşyerinin tamamının veya bir bölümünün hukukî bir işleme dayalı olarak başka birine devri işyeri devri olarak tanımlanabilir. 4857 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinde, işyerinin bir bütün olarak veya bir bölümünün hukukî bir işleme dayalı olarak başkasına devri halinde mevcut iş sözleşmelerinin devralana geçeceği düzenlenmiştir.

İşçinin asıl işverenden alınan iş kapsamında ve değişen alt işverenlere ait işyerinde ara vermeden çalışması halinde, işyeri devri kurallarına göre çözüme gidilmesi gerekmektedir. Bu durumda değişen alt işverenler işçinin iş sözleşmesini ve doğmuş bulunan işçilik haklarını da devralmış sayılırlar. İş sözleşmesinin tarafı olan işçi veya alt işveren tarafından bir fesih bildirim yapılmadığı sürece, iş sözleşmeleri değişen alt işverenle devam edeceğinden, işyerinde çalışması devam eden işçi açısından, feshe bağlı haklar olan ihbar ve kıdem tazminatı ile izin ücreti talep koşulları gerçekleşmiş sayılmaz. Buna karşın, süresi sona eren alt işverence işçinin iş sözleşmesinin feshedilmesi halinde, yapılan fesih bildirim ile iş ilişkisi sona ereceğinden, işçinin daha sonra yeni alt işveren yanındaki çalışmaları yeni bir iş sözleşmesi niteliğindedir. Bu durumda feshe bağlı hakların talep koşulları gerçekleşeceğinden, feshin niteliğine göre hak kazanma durumunun değerlendirilmesi gerekecektir.

Somut uyuşmazlıkta, davacının davalı Kurum bünyesinde değişen alt işverenlerin işçisi olarak çalıştığı sabittir. Dava dışı alt işveren şirketin, davacının çalışmalarından işyeri devri kuralları gereği sorumlu olacağı, davalı Kurumun ise asıl işveren olarak tüm çalışma süresinden sorumlu olacağı muhakkaktır. Ne var ki, alt işverenin sorumluluğunda işyeri devrinden söz edilebilmesi için çalışma süresinin kesintisiz olması gerekmektedir. İşyeri devri ile birlikte iş sözleşmesinin de devrinden söz edebilmek için, devir tarihi itibarıyla işçi veya devreden işveren tarafından fesih bildiriminde bulunulmamış olması, kısaca devir tarihi itibarıyla sözleşmenin devam ediyor olması gerekir. Açık bir fesih bildirimini müteakip işçinin ara vermeden yeni alt işveren nezdinde çalışmaya devam etmesi yeni bir iş

sözleşmesi olarak nitelendirilmelidir. Bir fesih bildirimini söz konusu değilse ve işçinin kesintisiz veya makul sayılabilecek bir süre sonra çalışmaya devam etmesi halinde işyeri devri kurallarına göre hareket etmek gerekir. Davacıya ait işe giriş ve çıkışları gösteren Sosyal Güvenlik Kurumu kayıtları incelendiğinde; önceki alt işverenler bünyesindeki çalışma süresinin bazı dönemlerde kesintiye uğradığı, davacı tarafça da çalışmanın kesintisiz devam ettiğinin yönteminde ispatlanmadığı anlaşılmaktadır.

O halde, değişen alt işverenlerdeki çalışmanın hukuki nitelendirilmesi yapılırken, bir alt işverendeki çalışma süresinin sona erdiği ve diğer alt işverendeki çalışma süresinin başladığı tarih arasında 10-15 gün gibi makul süreyi aşan çalışma aralıklarının varlığının tespiti halinde artık işyeri devrinden söz edilemeyeceği kabul edilmelidir. Davacının bu süreyi aşan bir kesintiden sonra başlayan çalışması, yeni bir iş sözleşmesine dayalıdır. Bu kabule göre davacının kesintisiz kaç dönem halinde çalıştığı belirlenmeli ve belirlenen çalışma dönemlerinin her biri için, o dönem için belirlenen çalışma süresi ve dönemin son bulduğu tarihteki ücret seviyesine göre zamanaşımı savunması da gözetilerek kıdem ve ihbar tazminatları hesaplanmalıdır.

Ayrıca davacı işçi tarafından daha önce kısmen aynı çalışma dönemine ilişkin olarak bir kısım alt işverenler aleyhine ... 1. İş Mahkemesinin 2006/466 esasına kayıtlı davanın açıldığı, anılan davanın reddine karar verildiği ve kararın kesinleştiği dosya kapsamından anlaşılmaktadır. Söz konusu davanın kısmen de olsa eldeki dava ile irtibatlı olduğu açık olup, kesinleşen ... 1. İş Mahkemesinin 2006/466 esas sayılı dosyası celbedilerek eldeki dava ile birlikte inceleme yapılması gerektiği dikkate alınmalıdır.

Mahkemece bu hususlar gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

SONUÇ: Temyiz olunan hükmün yukarıda açıklanan sebeplerden **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 11.06.2019 tarihinde oybirliği ile karar verildi.