

İlgili Kanun / Madde
4857 S. İşK/2

T.C
YARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ
Esas No. 2022/3443
Karar No. 2022/4200
Tarihi: 30.03.2022

- ASIL İŞVEREN ALT İŞVEREN İLİŞKİSİ
- MUVAZAA İDDİASI
- ASIL İŞVERENİN DENETLEME YETKİSİ KAPSAMINDAKİ YÖNETİM YETKİLERİNİN ASIL İŞVERENDE OLMASININ ASIL İŞVERENİN MÜTESELSİL SORUMLULUĞU GEREĞİ OLAĞAN OLDUĞU
- DENETLEME YETKİSİ KAPSAMINDA KALAN EMİR VE TALİMATLARIN MUVAZAAIYI GÖSTERMEYECEĞİ

ÖZETİ Asıl işverenin kendi işyerinde çalıştırılan alt işveren işçilerinden müteselsil sorumlu bulunan ve işin yürütümünün sağlıklı olmasından birinci derecede sorumluluğu bulunan kişi olması sebebiyle hizmet alım sözleşmesinde asıl işverene verilen yetkilerin denetleme yetkisi kapsamında kaldığının kabulü gerekir. Bu nedenle salt bu kapsamdaki bir kısım işveren yetkilerinin kullanılması muvazaanın varlığını göstermez.

Davalı asıl işverenin özellikle kendisine kanun gereği yüklenen yükümlülükler dikkate alındığında sadece yukarıda yer alan denetleme yetkisi kapsamında kalan, emir ve talimatların gerekçe gösterilerek muvazaaya ilişkin tespit yapılması yerinde olmayıp davanın reddi yerine kabulü hatalıdır.

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:

Y A R G I T A Y K A R A R I

Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili dava dilekçesinde özetle, Karayolları Genel Müdürlüğünün değişik işyerlerinde çalışan davacının kağıt üzerinde taşeron işçisi olarak gösterilmek suretiyle işyerinde yürürlükte bulunan Toplu İş Sözleşmesinin kapsamı dışında tutulmaya çalışıldığını, daha önce benzer konularda davalar açıldığını ve mahkemelerce taşeron işçilerinin Karayolları Genel Müdürlüğü işçisi olduğunun tespit edildiğini, bu kararların Yargıtay tarafından onandığını, bu itibarla 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu md.39/2 uyarınca davacının üyeliğinin Karayolları Genel Müdürlüğüne bildirildiği tarihten itibaren yürürlükte bulunan Toplu İş Sözleşmesinden yararlandırılması gerektiğini ileri sürerek davacının baştan itibaren davalı Genel Müdürlüğün işçisi olduğunun ve davacının işyerinde yürürlükte bulunan toplu iş sözleşmesinden yararlandırılması gerektiğinin tespitine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı Cevabının Özeti:

Davalı vekili cevap dilekçesinde özetle, daha önce sonuçlanan davaların işbu davaya dayanak teşkil etmesinin hukuken mümkün olmadığını, bu hususun Yargıtay tarafından da ifade edildiğini, davacının çalıştığı yüklenici firmalar ile müvekkil idare arasında akdedilen sözleşmelerin anahtar teslimi iş niteliğinde olduğunu, yüklenici firmalar ile idare arasında eser sözleşmesinin bulunduğunu, müvekkil idarenin yalnızca ihale makamı niteliğinde olduğunu, herhangi bir işverenlik sıfatının bulunmadığını, kaldı ki kabul anlamına gelmemek üzere 6001 sayılı Karayolları Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanununun 4. maddesi uyarınca davalı idarenin yaptığı hizmetleri başkasından almasına imkân tanındığını, Yargıtay içtihatlarında da ilgili kanunun da yetki verilmiş olması halinde Kurumların asli işlerini alt işverenlere verebileceğinin kabul edildiğini ve bu durumun 4857 sayılı İş Kanununun 2. maddesine uygun olduğunun benimsendiğini, muvazaalı iddiasının soyut bir iddia olduğunu, müvekkil idarenin kendi işçileri ile yaptığı sözleşmelere uygulanması gereken toplu iş sözleşmesinin aynı işyerinde çalışsa da ve aynı sendikaya üye olsa da alt işverenin kendi işçileri ile yapmış olduğu sözleşmeye uygulanamayacağını belirterek davanın reddine karar verilmesini istemiştir.

İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:

İlk Derece Mahkemesince, toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna dayanılarak, davalı Karayolları Genel Müdürlüğü ile alt işverenler arasında yapılan hizmet alım sözleşmelerinin muvazaalı olduğunun kabulü ile davacının toplu iş sözleşmesinden yararlanması gerektiğinin tespitine karar verilmiştir.

İstinaf Başvurusu:

İlk Derece Mahkemesinin kararına karşı, davalı vekili istinaf başvurusunda bulunmuştur.

Bölge Adliye Mahkemesi Kararının Özeti:

Bölge Adliye Mahkemesince, İlk Derece Mahkemesi kararının usul ve esas yönünden hukuka uygun olduğu gerekçesiyle, istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilmiştir.

Temyiz Başvurusu:

Kararı, davalı vekili temyiz etmiştir.

Gerekçe:

Taraflar arasındaki temel uyuşmazlık, asıl işveren-alt işveren ilişkisinin kanuna uygun kurulup kurulmadığı ve muvazaaya dayanıp dayanmadığı noktasında toplanmaktadır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 2. maddesinin altıncı fıkrasında asıl işveren-alt işveren ilişkisi; “bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan ve bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran diğer işveren ile iş aldığı işveren arasında kurulan ilişki” olarak tanımlanmış; aynı maddenin yedinci fıkrasında “asıl işverenin işçilerinin alt işveren tarafından işe alınarak çalıştırılmaya devam ettirilmesi suretiyle hakları kısıtlanamaz veya daha önce o işyerinde çalıştırılan kimse ile alt işveren ilişkisi kurulamaz. Aksi halde ve genel olarak asıl işveren alt işveren ilişkisinin muvazaalı işleme dayandığı kabul edilerek alt işverenin işçileri başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçisi sayılarak işlem görürler. İşletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler dışında asıl iş bölünerek alt işverenlere verilemez” kuralına yer verilmiştir.

Asıl işveren-alt işveren ilişkisinin geçerli olarak kurulabilmesi için iki işverenin bulunması, mal veya hizmet üretimine ilişkin bir işin varlığı ve asıl işin bölünerek alt işverene verilmesi halinde “işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektirme” unsurunun gerçekleşmiş olması gerekir. Bundan başka asıl işverenin işçilerinin alt işveren tarafından işe alınarak çalıştırılmaya devam ettirilmesi suretiyle haklarının kısıtlanması veya daha önce asıl işveren tarafından o iş yerinde çalıştırılan kimse ile alt işveren ilişkisi kurulması gibi muvazaa kriterlerinin bulunmaması icap eder. Aksi halde alt işveren işçisi başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçisi sayılarak işlem görecektir.

İşverenler arasında muvazaalı biçimde asıl işveren alt işveren ilişkisi kurulmasının önüne geçilmek amacıyla 4857 sayılı Kanun'un 2. maddesinde bazı muvazaa kriterlerine yer verilmiştir. Muvazaa Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiş olup, tarafların üçüncü kişileri aldatmak amacıyla, kendi gerçek iradelerine uymayan, aralarında hüküm ve sonuç meydana getirmesini arzu etmedikleri, görünüşte bir anlaşma olarak tanımlanabilir. Muvazaada, taraflar arasında üçüncü kişileri aldatma kastı bulunmakta ve sözleşmedeki gerçek amaç gizlenmektedir. Muvazaa genel ispat kuralları ile ispat edilebilir. Bundan başka 4857 sayılı Kanun'un

2. maddesinin yedinci fıkrasında sözü edilen hususların, aksi kanıtlanabilen adi kanuni karineler olduğu kabul edilmelidir.

Somut uyuşmazlıkta, davacının davalıya ait işyerinde hizmet alım sözleşmeleri kapsamında dava dışı şirketler nezdinde düz işçi (mevcut dosya kapsamından tespit edildiği kadarıyla) olarak 15/05/2013 tarihinden itibaren (dava tarihi itibarıyla) çalıştığı anlaşılmaktadır.

Mahkemece, hükme esas alınan bilirkişi raporunda; davacının davalı nezdindeki hizmet süresi içindeki çalıştığı işverenler ile davalı arasındaki hizmet alım sözleşmeleri ve şartnameleri incelenerek dosya üzerinden sözleşmelerin muvazaalı olup olmadığı değerlendirilmiştir. Bu değerlendirme yapılırken de çalışma süresine göre yürürlükte olan 6001 sayılı Karayolları Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkındaki Kanun ile 4857 sayılı Kanun'un 2. maddesindeki hükümler dikkate alınmış, 6001 sayılı Kanunla tanınan hak gereği asıl işin alt işverene verilebileceği ancak genel muvazaa denetiminin yapılabileceği açıklamasıyla, hizmet alım sözleşmeleri ve teknik şartnameler incelendikten sonra bazı ihale dönemleri yönünden “hizmet alım sözleşmelerinde yapılacak işler ile çalıştırılacak personelin vasıfları, personele verilecek kılık ve kıyafete ilişkin hükümler, personelin sigortası ile ilgili alt işverenin yükümlülüğüne ilişkin hükümler, çalıştırılacak personelin iş güvenliği ve sağlığı ile ilgili alt işverenin alması gereken önlemlerle ilgili hükümler, çalıştırılacak personelin sayısına ve niteliğine ilişkin hükümler, personele ödenecek ücrete ilişkin hükümler düzenlenmiştir. Sözleşme bedelinin oluşturulmasında ve fiyat farkı ile ilgili düzenlemelerde personel sayısı ile personele ödenecek ücret kriter olarak alınmıştır. Sözleşmede idarece uygun görülmeyen işçilerin işten çıkarılacağına, idarenin haberi ve onayı olmadan personelin görev yerinin değiştirilemeyeceğine, çalışan işçilerin isim ve imzalarının bulunduğu listenin her gün idareye verileceğine, ne kadar ücret ödeneceğine, asıl işverenin işçilerin işe alınması, çıkarılması, işçilerin görev değişikliği, izinleri, işin görülme yöntemi konularında söz sahibi olduğuna veya alt yüklenici işçilerine karşı kullandığı, iş organizasyonunu davalı asıl işveren Karayollarının yaptığı” gerekçeleriyle ilişkinin muvazaalı olduğu açıklanmıştır.

Asıl işverenin kendi işyerinde çalıştırılan alt işveren işçilerinden müteselsil sorumlu bulunan ve işin yürütümünün sağlıklı olmasından birinci derecede sorumluluğu bulunan kişi olması sebebiyle hizmet alım sözleşmesinde asıl işverene verilen yetkilerin denetleme yetkisi kapsamında kaldığının kabulü gerekir. Bu nedenle salt bu kapsamdaki bir kısım işveren yetkilerinin kullanılması muvazaanın varlığını göstermez.

Davalı asıl işverenin özellikle kendisine kanun gereği yüklenen yükümlülükler dikkate alındığında sadece yukarıda yer alan denetleme yetkisi kapsamında kalan, emir ve talimatların gerekçe gösterilerek muvazaaya ilişkin tespit yapılması yerinde olmayıp davanın reddi yerine kabulü hatalıdır.

Sonuç:

Temyiz olunan İlk Derece Mahkemesi kararının ve bu karara karşı istinaf başvurusunu esastan reddeden Bölge Adliye Mahkemesi kararının, yukarıda yazılı sebeplerden dolayı BOZULARAK ORTADAN KALDIRILMASINA, dosyanın kararı veren İlk Derece Mahkemesine, bozma kararının bir örneğinin ise kararı veren Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine, 30.03.2022 tarihinde oybirliğiyle karar verildi