

Alt İşveren İşçisinin İşe İade Davası

Bu karar; asıl İşveren-alt işveren ilişkisinde muvazaanın tespiti halinde işveren niteliği taşımayan kişinin davacıya yaptığı fesih ihbarının hukuki değerine ilişkindir.

T.C.

Yargıtay

9. Hukuk Dairesi

Esas No: 2004/17098

Karar No: 2004/17431

Tarih: 8.7.2004

Karar Özeti

Asıl İşveren-alt işveren ilişkisinde muvazaanın tespiti halinde işveren niteliği taşımayan kişinin davacıya yaptığı 5.11.2003 tarihli fesih ihbarının hukuki bir değeri yoktur. Bu durumda 31.12.2003 tarihinde işyerinde fiilen alınmamak suretiyle, iş sözleşmesinin asıl işveren tarafından feshedildiğinin ve davanın bu tarihten itibaren bir aylık yasal süre içerisinde açıldığının kabulü gerekir. Öyle olunca da fesih ile ilgili deliller toplanmalı, işin esasına girilerek karar verilmelidir.

İlgili Mevzuat: 4857 sayılı İş K. 2.18.19.20.21,

Karar Metni:

Dava: Davacı, feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini istemiştir. Yerel Mahkeme, davayı reddetmiştir.

Hüküm süresi içinde davacı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı, dilekçesinde davalılardan TKS AŞ. İşyerinde adı geçen işverenin işçisi olarak çalıştığını, işyerinde daha önce işçi olarak çalışan ÖO isimli şahsın muvazaalı şekilde alt işveren olarak gösterildiğini, Ö O'nun işveren olmadığını, 5.11.2003 tarihinde Ö O tarafından yapılan önel vermek suretiyle hizmet akdinin feshi ile ilgili tebligatın geçerli olmadığını, işveren olarak TKS A.Ş. tarafından fesih ile ilgili bir tebligat olmadığını, 31-12,2003 tarihinde işyerine alınmamak sureti ile fiilen hizmet akdinin işveren anonim şirket tarafından sona erdirildiğini iddia ederek feshin geçersizliğini ve işe iadesini talep ve dava etmiştir.

Davalı TKS AŞ. Davacının taşeron işçisi olduğunu ve davanın bir aylık yasal süre içinde açılmadığını bu nedenle davanın reddi gerektiğini savunmuştur.

Davalı ÖO ise, TKS AŞ tarafından taşeronluk sözleşmesinin yenilenmeyeceğinin bildirildiğini bu nedenle davacıyı ve arkadaşlarını işten çıkardığını bildirmiştir.

Mahkeme; 5.11.2003 tarihli ÖO tarafından yapılan yazılı fesih bildirimine değer vererek davanın süresinde açılmadığını kabul ederek reddine karar vermiştir.

Mahkemece, muvazaa konusundaki deliller toplanmadan yazılı şekilde red karar verilmesi hatalıdır. T. Holding AŞ Hukuk Müşavirliğince Ö.O'ya yazılan 4.11.2003 tarihli ve 29500 sayılı noter ihtarnamesindeki açıklamalardan aralarındaki alt işverenlik sözleşmesinin 4857 sayılı İş Kanunun getirdiği hükümler nedeniyle yenilenmeyeceği bildirilmiştir. Gerek bu açıklamalardan ve gerekse taraflar arasında yapılan sözleşmelerden işin bir bölümünün verilmesi niteliğinde olmayıp işçi temin etmek mahiyetinde olduğu izlenimini vermektedir. Ö.O'nun, AŞ'nin eski bir işçisi olması da dikkat çekicidir. Öncelikle bu deliller hep birlikte değerlendirilmeli, davalılar arasında muvazaanın mevcut olup olmadığı kesin olarak saptanmalıdır.

Muvazaanın saptanması halinde işveren niteliği taşımayan, fesih tarihinde AŞ. işyerinde çalışmadığı için işveren vekili olduğunun da kabulü mümkün olmayan Ö.O'nun 5. 11.2003 tarihinde davacıya yaptığı fesih ihbarına hukuki bir değer vermek mümkün değildir. Bu durumda da 31.12.2003 tarihinde işyerine fiilen alınmamak sureti ile hizmet akdinin TKS AŞ. tarafından feshedildiğinin ve bu durumda davanın bir aylık yasal süre içerisinde açıldığının kabulü gerekir. Böyle bir sonuca varılması halinde fesih ile ilgili deliller toplanmalı, işin esasına girilerek sonucuna göre karar verilmelidir. Eksik inceleme ile süre aşımı sebebi ile davanın yazılı şekilde reddine karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 8.7.2004 gününde oybirliği ile karar verildi.

Kararın İncelenmesi:

1. İnceleme konusu Yargıtay kararına neden olan olayda, yukarıda metni verilen karardan anlaşıldığı kadarıyla iş sözleşmesi feshedilen davacı işçi hem olayda asıl işveren olduğu anlaşılan TKS AŞ. yi hem de Alt işveren olduğu iddia olunan ve davacı işçinin işvereni görünen ÖO' yu hasım göstererek işe iade davası açmıştır. Davalılardan TKS AŞ. Davcının taşeron işçisi olduğunu ve davanın bir aylık yasal süre içinde açılmadığını bu nedenle davanın reddi gerektiğini savunmuştur. Diğer davalı ÖO ise TKS AŞ. tarafından taşeronluk sözleşmesinin yenilenmeyeceğini bildirdiğini ve bu nedenle davacıyı ve arkadaşlarını işten çıkardığını bildirmiş; yerel mahkeme 5/11/2003 tarihli Ö O. tarafından yapılan yazılı fesih bildirimini esas almış ve davanın süresinde açılmadığını kabul ederek davayı reddetmiştir. Yargıtay Muvazaa konusunda deliller toplanmadan yazılı şekilde karar verilmesini eksik inceleme sayarak davanın süre aşımı sebebiyle reddedilmiş olmasını hatalı bularak, yerel mahkemenin kararını bozmuştur.

2. Kararda üzerinde durulması gereken ilk husus asıl işveren-alt işveren ilişkisinin olduğu

bir işyerinde alt işveren işçisi olarak görünen işçinin iş sözleşmesinin feshine karşı açılan işe iade davasında her iki işverenin de hasım gösterilmiş olmasıdır. Dava konusu olayda davacı; asıl işveren-alt işveren ilişkisinin muvazaalı olduğunu ileri sürerek, her iki işvereni de hasım göstermiştir. Muvazaa iddiasının da ileri sürüldüğü bu gibi durumlar üzerinde aşağıda ayrıca durulacaktır. Ancak muvazaa iddiasının hiç söz konusu edilmediği, gerçek bir alt işveren-asıl işveren ilişkisinin söz konusu olduğu durumlarda alt işveren işçisinin iş akdinin feshine karşı açılan bir işe iade davasında asıl işverenin de hasım gösterilmesi veya gösterilmemesinin hukuki sonuçları önem taşımaktadır. Bilindiği gibi 4857 sayılı İş Kanunun 2. maddesinde "... Asıl işveren-alt işveren işçilerine karşı o işyeri ile ilgili olarak bu kanundan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işveren ile birlikte sorumludur." Hükmü yer almaktadır. Söz konusu hüküm, gerek iş sözleşmesinin devamı sırasında, gerekse sona ermesine bağlı işçilik haklarından asıl işvereni de müteselsil sorumlu tuttuğuna göre alt işveren işçisinin açacağı işe iade davası sonucunda doğabilecek iş güvencesi tazminatı yada işsiz kalınan sürenin dört aylık ücretinden de asıl işverenin müteselsil sorumlu olduğu söylenebilecektir. Hal böyle olunca, asıl işverenin dava sonunda işçi lehine verilen parasal haklardan hükmen sorumluluğu davada hasım gösterilmesi şartına bağlıdır.

3. Hukuki durumun yukarıda özetlediğimiz şekilde olması gerekirken, Yargıtay 9. Hukuk Dairesi işe iade davalarında feshin geçersizliğine karar verdiği durumlarda, işverenin işçiyi işe başlatmaması halinde ödenmesi öngörülen 4-8 aylık ücret tutarındaki iş güvencesi tazminatının ve işçinin çalıştırılmadığı süre için öngörülen 4 aylık boşta geçen sürenin ücretinin likit olarak belirlenmesi gerekmediğine ve sadece söz konusu ödemenin kaç aylık ücret olacağının belirlenmesi şeklinde bir tespit hükmü olarak verilmesinin yeterli olacağına ilişkin yerleşmiş görünen içtihadı karşısında alt işveren işçisinin açtığı işe iade davasında asıl işverenin hasım gösterilip gösterilmemesi asıl işverenin sorumluluğu açısından hukuki durumda bir farklılık yaratmayacaktır. Zira Yargıtay içtihatlarına göre verilen tespit niteliğindeki kararın cebri icra yolu ile takibi mümkün olmadığından, işe iade davasının parasal sonuçlarından asıl işverenin de hükmen sorumlu tutulabilmesi iş güvencesi davası sonucunda tespit niteliğinde olup da alt işveren tarafından ödenmeyen parasal hakların tahsili için yeni bir alacak davasında hasım gösterilmesi şartına bağlı olacaktır.

4. Dava konusu olayda davacı hem alt işvereni hem de asıl işvereni hasım göstermiş ve asıl işveren-alt işveren ilişkisinin muvazaalı olduğunu iddia etmiştir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin kararına göre, bu durumda mahkeme, alt işverence yapılan feshin davacının dava açma süresinin başlangıcında esas alınabilmesi için alt işveren-asıl işveren ilişkisine yönelik muvazaa iddiasını incelemelidir. Yüksek Mahkeme eğer olayda muvazaa var ise

alt işveren görünen kişinin 5.11.2003 tarihinde yaptığı feshe hukuki bir sonuç bağlamamakta ve asıl işverenin işçiyi 31.12.2003 tarihinde işe almamak suretiyle iş sözleşmesinin asıl işveren tarafından feshedildiği sonucuna varmaktadır. Yargıtay kararında bir taraftan yerel mahkemenin muvazaa konusunu açıklığa kavuşturmadan davayı süre aşımı nedeni ile reddetmesi hatalı bulunurken; diğer yandan kararda muvazaa iddiasının ciddi olabileceğine ilişkin bazı ölçütlerde konulmaktadır. Örneğin asıl işverenin 4.11.2003 tarih ve 29500 sayılı noter ihtarnamesi ile alt işverenlik sözleşmesini feshetmesini ve davalı işverenin de davacıyı ve arkadaşlarını işten çıkartma nedeni olarak bunu göstermesi alt işveren ile asıl işveren arasındaki sözleşmenin işin bir bölümünün verilmesi niteliğinde olmayıp işçi temin etmek amacı ile yapıldığı izlenimini vermesi, alt işverenin asıl işverenin eski bir işçisi olması gibi....Kuşkusuz Yargıtay kararında belirtilen bu ölçütler muvazaa için mutlak kanıtlar değil ise de önemli nitelikte tespitlerdir.

5. Yüksek Mahkeme alt işveren olarak görünen kişinin yaptığı feshe, muvazaa nedeni ile hukuki sonuç bağlamazken onun işveren vekili de sayılamayacağını belirtmektedir. Kararda bu sonuca varılırken, Yargıtay' ın isabetle ortaya koyduğu hareket noktası, söz konusu kişinin fesih tarihinde asıl işveren A.Ş.'in işyerinde çalışan bir kişi olmamasıdır. Gerçekten de alt işveren iş aldığı bölümde ya da yardımcı işlerde kendi nam ve hesabına işçi çalıştırdığı için aynı zamanda işverendir. Onun işveren vekilinin tanımında yer alan, işyerinde işveren adına hareket etme ve işin ve işyerinin yönetiminde görev alma gibi bir durumu yoktur.

6. Sonuç olarak, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin incelediğimiz bu karar alt işveren işçisinin açacağı işe iade davalarında ileri sürülen muvazaa iddialarına bazı ölçütler getirmekte ve isabetli bir sonuca varmaktadır. Ancak bu karardan yola çıkarak 4857 Sayılı İş Kanunun alt işverene ilişkin düzenlemesinin, işe iade davalar açısından da önemli hukuki sorunlar yaratacağını söyleyebiliriz.

Telefon: +90 (312) 473 84 23

E-Posta: mts@mevzuattakip.com.tr

Adres: Çetin Emeç Bulvarı Hürriyet Cad. No: 2/12 Çankaya ANKARA