

YARGITAY

22. HUKUK DAİRESİ

Esas No.	2017/45379
Karar No.	2018/845
Tarihi:	18.01.2018

İlgili Kanun / Madde
4857 S. İşK. /2

- **ASIL İŞVEREN ALT İŞVEREN İLİŞKİSİNİN BULUNUP BULUNMADIĞI ARADAKİ İLİŞKİNİN MUVAZAAYA DAYANIP DAYANMADIĞININ TESPİTİ GEREKEN DAVLARDA ŞEKLİ AÇIDAN ASIL İŞVERENLE ALT İŞVEREN ARASINDA MECBURİ DAVA ARKADAŞLIĞININ BULUNDUĞU**
- **DAVANIN ASIL İŞVERENE DE YÖNELTİLMESİ İÇİN SÜRE VERİLMESİNİN GEREKMESİ**

ÖZETİ 4857 sayılı İş Kanunu'nun 2. maddesinin altıncı ve yedinci fıkralarına göre asıl işveren-alt işveren ilişkisinin geçerli olup olmadığı veya muvazaaya dayanıp dayanmadığına yönelik re'sen yapılması gereken yargısal denetim, ilişkinin taraflarının, yani asıl işveren ve alt işverenin davada yer almalarını ve kendi haklarını koruyacak açıklama ve ispat haklarını zorunlu kılmaktadır. Aksince bir düşünce Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkına ve 6100 sayılı Kanun'un 27. maddesinde öngörülen hukuki dinlenilme hakkına aykırılık teşkil eder. Buna göre, işe iade davalarına özgü olarak, asıl işveren-alt işveren ilişkisinin söz konusu olduğu davalarda, davalı taraf yönünden bir çeşit şekli (usûlî) bakımdan mecburi dava arkadaşlığının mevcut olduğu kabul edilmelidir.

MAHKEMESİ :İş Mahkemesi

DAVA TÜRÜ : İŞE İADE

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

Davacı İsteminin Özeti:

Davacı işçi, iş sözleşmesinin geçerli nedene dayanmaksızın feshedildiğini ileri sürerek feshin geçersizliğinin tespiti ile işe iadesine ve boşta geçen süreye ait ücret ve diğer hakları ile işe başlatmama tazminatına dair karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı Cevabının Özeti:

Davalı işveren davacının ihale ile iş alan Sağlık Bakanlığı işçisi olduğunu davanın husumet nedeniyle reddi gerektiğini, davacının izinli olan başka bir personelin yerine işe alındığını, belirli süreli iş sözleşmesi ile çalıştığından davanın reddine karar verilmesi gerektiğini savunmuştur.

Mahkeme Kararının Özeti:

İlk derece mahkemesi tarafından fesih geçerli nedene dayalı olmadığından davanın kabulüne karar verilmiştir.

İstinaf Başvurusu:

Davalı vekilince istinaf yoluna başvurulmuştur.

Bölge Adliye Mahkemesi Kararının Özeti:

Bölge Adliye Mahkemesince, HMK 353/1-b-1. maddesi uyarınca istinaf başvurusunun esastan reddine karar vermiştir.

Temyiz başvurusu:

Kararı davalı vekili temyiz etmiştir.

Gerekçe:

Mahkemece verilecek hükmün etkisi bakımından mecburi dava arkadaşlığı, maddi bakımdan mecburi dava arkadaşlığı ve şekli (usûlî) bakımdan mecburi dava arkadaşlığı olarak ikiye ayrılmaktadır. Maddi bakımdan mecburi dava arkadaşlığı, maddi hukuka göre bir hakkın birden fazla kimse tarafından birlikte kullanılması veya birden fazla kimseye karşı birlikte ileri sürülmesi ve tamamı hakkında tek hüküm verilmesi zorunlu hallerde söz konusu olur (6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu m.59). Şekli (usûlî) bakımdan mecburi dava arkadaşlığı ise, kanunun özel hükümleri ve davanın niteliğinden kaynaklanan, birden fazla kişiye karşı dava açılmasının ve yürütülmesinin zorunlu olduğu hallerde oluşan dava arkadaşlığına denir (PEKCANITEZ Hakan/ATALAY Oğuz/ÖZEKES Muhammet, Medeni Usul Hukuku, 12. Bası, Ankara 2011, s.223). Şekli dava arkadaşlığı, gerçeğin tam olarak ortaya çıkarılması ve taraflar arasındaki ilişkinin doğru karara bağlanmasını sağlamak için kabul edilmiştir. Bu durumda, dava konusu hukuki ilişki hakkında bütün dava arkadaşlarına yönelik tek ve aynı doğrultuda bir karar verme zorunluluğu yoktur. Ayrıca dava arkadaşlarının yaptıkları usulî işlemler birbirinden bağımsızdır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 2. maddesinin altıncı ve yedinci fıkralarına göre asıl işveren-alt işveren ilişkisinin geçerli olup olmadığı veya muvazaaya dayanıp dayanmadığına yönelik re'sen yapılması gereken yargısal denetim, ilişkinin taraflarının, yani asıl işveren ve alt işverenin davada yer almalarını ve kendi hukuklarını koruyacak açıklama ve ispat haklarını zorunlu kılmaktadır. Aksince bir düşünce Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkına aykırılık teşkil eder. Buna göre, işe iade davalarına özgü olarak, asıl işveren-alt işveren ilişkisinin söz konusu olduğu davalarda, davalı taraf yönünden bir çeşit şekli (usûlî) bakımdan mecburi dava arkadaşlığının mevcut olduğu kabul edilmelidir.

Görüldüğü üzere, bu çözüm tarzı hem işçi hem de işveren yönünde hukuka uygun maddî ve usûlî bakımdan her iki tarafın haklarını korumasını sağlayan bir çözümdür.

Böyle olunca, işe iade davasının yalnızca asıl işveren veya alt işveren aleyhine açılması durumunda, mahkemece, dava hemen reddedilmemeli, davalı olarak gösterilmeyen asıl işveren veya alt işverene davanın teşmili için davacı tarafa süre verilmeli, verilen süre içinde, diğer dava arkadaşına teşmil edilirse davaya devam edilmeli, aksi halde dava usulden reddedilmelidir.

Taraf teşkili sağlandıktan sonra işin esasına yönelik olarak yapılacak inceleme sonucunda, asıl işveren-alt işveren ilişkisinin kanuna aykırı olarak kurulması veya muvazaaya dayanması halinde feshin geçersizliğine yönelik verilen karar gerçek işveren hakkında kurulmalı, muvazaaya dayalı ilişkinin diğer taraf ise işe iadenin mali sonuçlarından birlikte sorumlu tutulmalıdır.

Somut olayda; davacının Sağlık Bakanlığı işyerinde davalı ile Bakanlık arasında yapılan hizmet alım sözleşmesi kapsamında çalıştığı anlaşılmakla, davalı şirket ile asıl işveren arasında düzenlenen hizmet alım sözleşmesinin 4857 sayılı Kanun'un 2/6-7 maddesi yönünden incelenmesi gerektiği açıktır. Söz konusu sözleşmenin İş Kanunu hükümleri uyarınca geçerliliği veya muvazaaya dayanıp dayanmadığına yönelik yapılacak yargısal denetim sözleşmenin diğer tarafını yani dava dışı asıl işverenin hak alanını da etkileyeceğinden ve işe iade davalarında asıl işveren ile alt işveren arasında şekli anlamda zorunlu dava arkadaşlığı bulunduğu Dairemizce kabul edildiğinden; davacıya davayı asıl işverene de yöneltmesi için süre verilmeli, asıl işverenin göstereceği deliller de toplanarak oluşacak sonuca göre bir karar verilmelidir.

Sonuç:

Temyiz olunan İlk Derece Mahkemesi kararının ve bu karara karşı istinaf başvurusunu esastan reddeden Bölge Adliye Mahkemesi kararının, yukarıda yazılı sebepten dolayı BOZULARAK ORTADAN KALDIRILMASINA, bozma sebeplerine göre davalının sair temyiz itirazlarının incelenmesine şimdilik yer olmadığına, dosyanın kararı veren İlk Derece Mahkemesine, bozma kararının bir örneğinin ise kararı veren Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine, peşin alınan temyiz karar harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 18.01.2018 tarihinde oybirliğiyle kesin olarak karar verildi.