

YARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2014/2891
Karar No. 2014/4472
Tarihi: 13.02.2014

İlgili Kanun / Madde
2821 S. SK. /60

- ***İŞKOLU TESPİTİ***
- ***İŞÇİLERİN BİR KISMININ DOĞRUDAN SAĞLIK İŞKOLUNA GİREN İŞLERİ YAPMASI***
- ***AĞIRLIKLİ İŞ***
-

ÖZETİ Alt işverenlerin işyeri ya da işyerleri coğrafi olarak asıl işverenin işyeri içinde yer alsa bile hukukten ayrı işyeri ya da işyerleri niteliğindedir. Alt işveren, asıl işverenden ayrı olarak işveren sıfatına sahiptir. Alt işveren işyeri ya da işyerleri için yapılacak işkolu tespitinin asıl işverenin işyeri ya da işyerlerinden bağımsız yapılması gerektiği açıktır. Mahkemece yetersiz bilirkişi raporuna göre davacı şirketin hizmet alım sözleşmeleri kapsamında işyerlerinde yaptığı tüm işlerin sağlık işkoluna giren işlere yardımcı iş olarak kabul edilip davanın reddedilmesi hatalıdır.

Davacı şirketin ihaleyle iş aldığı hastanelerde çalıştırdığı işçilerin hangi adla çalıştırılırsa çalıştırılsın doğrudan sağlık işkoluna giren işleri yaptıkları da iddia edilmektedir. Bu sebeple işçilerin fiilen yaptıkları işin belirlenmesi noktasında, uyuşmazlık konusu işkollarında yapılan işler bakımından uzman bilirkişilerle işyerlerinde keşif yapılmalı ve bilirkişilerden rapor alınmalıdır.

Ağırlıklı iş belirlenirken de işçilerin hangi işleri yaptıkları, birden fazla iş yapıyorsa işçilere göre istatistiksel verilerin nasıl olduğu, bir işçi birden fazla iş yapıyorsa ayrı ayrı zamanının ne kadarını söz konusu işlere ayırdığı, yaptığı işler bakımından eğitim almasının gerekip gerekmediği, gerekiyorsa bu eğitimin verilir verilmeyeceği, hizmet alım sözleşmeleri kapsamında çalışan alt işveren işçilerinin üstlenilen işleri yapmak için yeterli olup olmadıkları gibi kriterler dikkate alınmalıdır

DAVA : Davacı, iş kolu tespitinin iptaline karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, davayı reddetmiştir.

Hüküm süresi içinde davacı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hakimi P.Armağan tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

A) Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekilinin dava dilekçesinde özetle: müvekkili şirket ile T.C Sağlık Bakanlığı İstanbul Eğitim ve Araştırma Hastanesi Başhekimliği arasında mevcut hasta yönlendirme ve danışma elemanı hizmet alım işi ve Eyüp Devlet Hastanesi Başhekimliği arasında mevcut veri hazırlama kontrol işletmeni karşılama yönlendirme ve danışma elemanı hizmet alım işini ihale yolu ile üstlendiğini, T.Sağlık İş Sendikasının işkolu tespit talebine binaen T.C Sağlık Bakanlığı 2012/19 K.nolu İşkolu Tespit Kararı verildiğini, bu kararın 13.04.2012 tarihinde resmi gazetede yayınlandığı, ancak kendilerine tebliğ edilmediğini, İşkolu tebliğ kararında davacı şirketin İşkolları Tüzüğü'nün 24.sıra numaralı Sağlık İşkolunda yer aldığını, bu kararın haksız ve dayanaksız olduğunu, davacı müvekkili şirketin ana sözleşmesinde faaliyet konusunun bilgi işlem, temizlik, teknik hizmet ve gıda olduğunu, davacı şirkette 4119 işçinin çalıştığını bu işçilerden 3107 işçinin bilgi işlem, 850 işçi temizlik, 91 işçinin gıda-yemek 71 işçinin ise teknik hizmet işinde çalıştığını, davacı şirketin esas işinin bilgi işlem işi olduğunu, diğer işlerin tali işler olduğunu, bu nedenle 2821 sayılı Sendikalar Kanunun 4.maddesi ve İşkolları Tüzüğü'nün 3.maddesi gereğince 28 numaralı Genel İşler

İşkolunda yer alması gerektiğini iddia ederek işkolu tespitine ilişkin kararın iptal edilmesini talep etmiştir.

B) Davalı Cevabının Özeti:

Davalı vekilinin, 09/07/2012 tarihli cevap dilekçesinde özetle: dava tarihinin 30.04.2012 tarihli olduğunu bu nedenle 15 günlük hak düşürücü sürede açılıp açılmadığının incelenmesi gerektiği, davacı şirketin işkolu tespitinde bulunduğunu, Bakanlıkça yapılan incelemede İstanbul Eğitim ve Araştırma Hastanesi Başhekimliği arasında mevcut hasta yönlendirme ve danışma elemanı alım işi ve Eyüp Devlet Hastanesi Başhekimliği arasında mevcut veri hazırlama kontrol işletmeni karşılama yönlendirme ve danışma elemanı hizmet alım işini yürütmesi nedeniyle 2821 sayılı Kanuna göre çıkarılan işkolları tüzüğüne 24.sıra numaralı Sağlık işkolunda yer aldığı tespit edilerek 2012/19 karar nolu iş kolu tespit kararının 13.04.2012 tarih 28263 sayılı resmi gazetede yayınlandığını belirterek yersiz açılan davanın reddini talep etmiştir.

C) Yerel Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece, toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna dayanarak, dosyaya ibraz edilen teknik şartnamede İstanbul Eyüp Devlet Hastanesi'nde 49 işçinin veri hazırlama işletmeni, 11 kişinin karşılama yönlendirme ve danışma elemanı olarak istihdam edileceği, yapılacak işlerin niteliği ve işin yapıldığı yer itibarıyla iş kolu tespitinde asıl ölçütün o iş yerinde görülmekte olan işlerin niteliği olduğu, davacı şirkete ait işçilerin yaptığı görevlerin asıl işe yardımcı işlerden olduğu 2821 sayılı Yasanın 60. maddesi uyarınca bir iş yerinde yürütülen asıl işe yardımcı işlerde asıl işin dahil olduğu iş kolundan sayılmasının gerekeceği, asıl işin yapıldığı yerde sağlık hizmetinin verildiği, hastanenin çeşitli birimlerinde görev yapan kişilerin değişik şirketler üzerinde hastanede aynı işi uzun süredir yapmakta oldukları, hastanede işyerinde talimat verme yetkisi ve yönetim hakkının hastanede olduğu, aralarında asıl iş veren alt iş veren ilişkisinin bulunduğu, davacı şirketin işçilerinin hastanenin tedavi yapılan servis ve poliklinikleri dahil olmak üzere bir çok bölümünde hasta bakım ve tedavi sürecinde istihdam edildiği, hastanenin servis ve poliklinikleri arasında hasta transferi, ameliyathane, film ve röntgen vb. yerlere hastanın götürülmesi, hastanın hazırlanması, tıbbi araç ve gereç temini, hasta kabul , kayıtlarının yapılması, tahlil numunelerinin takip işi ile ilgilendiği, esasen bu işlerin asıl işin bir bölümünü oluşturduğu, bilgisayara hasta kaydının yapılması hastaların şahsi verilerinin girilmesi, muhafazası gibi işlerinde asıl sağlık işinin bir parçası olduğu bu nedenle klasik anlamda yemek, güvenlik ve temizlik gibi yardımcı işler gibi değerlendirilemeyeceği, bu gibi işlemlerde talimat verme ve denetim yetkisinin tamamen hastanenin yetkisinde bulunduğu, bu nedenle davalı Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nca yapılan sağlık iş kolu tespitinin yerinde olduğu gerekçesiyle davacının iş kolu tespitinin iptaline yönelik davasının reddine karar verilmiştir.

D) Temyiz:

Kararı davacı temyiz etmiştir.

E) Gerekçe:

1- Dairemizce daha önce incelenen 2013-14400 Esas, 2013/34131 Karar sayılı ilamında aynı tespit kararına karşı Hizmet İş Sendikası tarafından açılan İstanbul 13. İş Mahkemesi 2012/484 Esas, 2013/498 Karar sayılı dosyasının bozma ilamında incelemeye konu dosyanın getirtilerek birleştirme hususunun değerlendirilmesi gerektiği açıklanmıştır.

2- Alt işverenlerin işyeri ya da işyerleri coğrafi olarak asıl işverenin işyeri içinde yer alsa bile hukuken ayrı işyeri ya da işyerleri niteliğindedir. Alt işveren, asıl işverenden ayrı olarak işveren sıfatına sahiptir. Alt işveren işyeri ya da işyerleri için yapılacak işkolu tespitinin asıl işverenin işyeri ya da işyerlerinden bağımsız yapılması gerektiği açıktır. Mahkemece yetersiz bilirkişi raporuna göre davacı şirketin hizmet alım sözleşmeleri kapsamında işyerlerinde yaptığı tüm işlerin sağlık işkoluna giren işlere yardımcı iş olarak kabul edilip davanın reddedilmesi hatalıdır.

Davacı şirketin ihaleyle iş aldığı hastanelerde çalıştırdığı işçilerin hangi adla çalıştırılırsa çalıştırılsın doğrudan sağlık işkoluna giren işleri yaptıkları da iddia edilmektedir. Bu sebeple işçilerin fiilen yaptıkları işin belirlenmesi noktasında, uyuşmazlık konusu işkollarında yapılan işler bakımından uzman bilirkişilerle işyerlerinde keşif yapılmalı ve bilirkişilerden rapor alınmalıdır.

Ağırlıklı iş belirlenirken de işçilerin hangi işleri yaptıkları, birden fazla iş yapıyorsa işçilere göre istatistiksel verilerin nasıl olduğu, bir işçi birden fazla iş yapıyorsa ayrı ayrı zamanının ne kadarını söz konusu işlere ayırdığı, yaptığı işler bakımından eğitim almasının gerekip gerekmediği, gerekiyorsa bu eğitimin verilip verilmediği, hizmet alım sözleşmeleri kapsamında çalışan alt işveren işçilerinin üstlenilen işleri yapmak için yeterli olup olmadıkları gibi kriterler dikkate alınmalıdır.

F) Sonuç:

Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı sebepten dolayı BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine 13.02.2014 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.