

İlgili Kanun / Madde
4857 S.İşK/2,18-21

T.C
YARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ

Esas No: 2006/29128

Karar No: 2007/441

Tarihi: 23.01.2007

- ALT İŞVEREN İLİŞKİNİN BULUNUP BULUNMADIĞININ MUVAZAANIN ARAŞTIRILMASI
- BİRLİKTE İSTİHDAM
- ORTAK İŞÇİ ÇALIŞTIRAN İŞYERLERİNDEKİ TÜM İŞÇİLERİN 30 İŞÇİ SAYISINA DAHİL EDİLMELERİNİN GEREKMESİ

ÖZETİ: Gerçekten de, özellikle grup şirketlerinde ortaya çıkan bir çalışma biçimi olan birlikte istihdam şeklindeki çalışmada, işçilerin bir kısmı aynı anda birden fazla işverene ve birlikte hizmet vermektedirler. Daha çok yönetim organizasyonu kapsamında birbiriyle bağlantılı olan bu şirketler, aynı binalarda hizmet verebilmekte ve bir kısım işçiler iş görme edimin; işverenlerin tamamına karşı yerine getirmektedir. Tüm şirketlerin idare müdürlüğünün aynı şahıs tarafından yapılması, şirketlerin birlikte kullandığı binanın girişinde verilen güvenlik hizmetleri, ulaşım, temizlik, kafeterya ve yemek hizmetlerinin yine tüm işverenlere karşı verilmiş olması buna örnek olarak gösterilebilir. Bu gibi bir ilişkide, işçi ile işverenler arasında tek bir iş ilişkisi vardır ve 30 işçi kıstasında tüm çalışanların, bir başka anlatımla tüm grup şirketlerindeki işçilerin toplam sayısının dikkate alınması gerekir.

Davalı işverenler arasında asıl işveren alt işveren ilişkisinin bulunduğu belirlenmesi halinde, 4857 sayılı İş Kanununun 2. maddesi hükümleri çerçevesinde muvazaalı bir durum olup olmadığı değerlendirilmeye alınmalıdır.

DAVA: Davacı, iş sözleşmesinin geçerli neden olmadan feshedildiğini belirterek feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, davanın kabulüne karar vermiştir.

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

Davacı işçi, iş sözleşmesinin geçerli sebep olmadan feshedildiğini ileri sürerek feshin geçersizliğinin tespiti ile işe iadesine karar verilmesini, işverence işe başlatılmaması durumunda tazminat ile boşa geçen süre ücreti ve diğer haklarının hüküm altına alınmasını talep etmiştir.

Davalılar **vekili** tarafından verilen cevap dilekçesinde, davalı işverenler arasında asıl işveren alt işveren ilişkisinin bulunmadığı ve muvazaalı bir durumun söz konusu olmadığı açıklanmış, davacının, davalılardan Cimtav Aş işçisi olarak çalışması ve bu işveren yönünden işçi sayısının 30 dan az olması sebebiyle davanın reddinin gerektiği savunulmuştur.

Mahkemece, işyerinde iş hukuku bakımından iş organizasyonu kavramı bağlamında; tek bir sürecin yürütüldüğü, aynı yerde kurulu tüm şirketler tarafından işyerinin bir bütün olarak yönetildiği, muvazaa temelli hareket edilerek işçi istihdam edildiği gerekçesiyle davanın davalılardan Tavsan Aş yönünden kabulüne dair karar verilmiştir.

Somut olayda uyumsuzluk, işyerinde 30 işçi olup olmadığı ve davacının iş güvencesi hükümlerinden yararlanıp yararlanamayacağı noktasındadır. Davacının iş sözleşmesini feshinde bildirim usulüne uyulmadığı ve fesih nedeninin bildirilmediği tartışması; durumdadır.

Belirsiz süreli iş sözleşmesi ile işyeri kayıtlarına göre davacı işçi, işe girdiği tarihten itibaren davalılardan Cimtav işçisi olarak çalışmıştır. Davalılar arasında fason mal imalatım dair bir sözleşmesinin varlığından söz edilmiş, ancak dosyada bu türden bir sözleşmeye rastlanmamıştır.

Davalılardan Tavsan Aş ise. diğer davalının ürettiği malları aldığını aralarında muvazaalı yoldan işçi çalıştırma ya da asıl işveren alt işveren ilişkisi gibi bir ilişkiyi bulunmadığını savunmuştur.

Bu noktada öncelikle davalılar arasındaki sözleşmenin getirtilerek incelenmesi zorunluluğu vardır. Mahkemece bu yönde gerekli inceleme yapılmadan karar verilmesi hatalı olmuştur.

Öte yandan dosya içinde bulunan kayıtlara göre davalı şirketlerin aynı işyerinde faaliyet gösterdikleri izlenimi edinilmektedir. Ticaret sicili kayıtlarından aynı işyerinde ortakların aynı olduğu başkaca şirketlerin de mevcut olduğu görülmektedir. Bahsi geçen şirketler arasında muvazaalı şekilde işçi istihdamına gidildiği mahkemece kabul edilmişse de konunun dosya üzerinden hukukçu bilirkişi incelenmesi ile çözümü doğru olmaz. İşyerinde hukukçu, mali müşavir ve bir işletmeciden oluşan bilirkişi heyeti ile keşif yapılmalı ve davalı işverenler, hatta işyerinde kurulu diğer şirketler arasındaki ilişki açıklığa kavuşturulmalıdır İşyeri

veya işyerlerinin fiziksel durumu ve fiili çalışma olgusu da mahallinde yapılacak inceleme sonucu bilirkişi heyeti tarafından değerlendirilmeli ve birlikte istihdam ya da ası işveren alt işveren olgularının bulunup bulunmadığı araştırılmalıdır. Yine davalı şirketlerin farklı işkollarında kurulu olmalarının sonuca etkili olup olmadığı tartışılmalıdır.

Gerçekten de, Özellikle grup şirketlerinde ortaya çıkan bir çalışma biçimi olan birlikte istihdam şeklindeki çalışmada, işçilerin bir kısmı aynı anda birden fazla işverene ve birlikte hizmet vermektedirler. Daha çok yönetim organizasyonu kapsamında birbiriyle bağlantılı olan bu şirketler, aynı binalarda hizmet verebilmekte ve bir kısım işçiler iş görme edimin; işverenlerin tamamına karşı yerine getirmektedir. Tüm şirketlerin idare müdürlüğünün aynı şahıs tarafından yapılması, şirketlerin birlikte kullandığı binanın girişinde verilen güvenlik hizmetleri, ulaşım, temizlik, kafeterya ve yemek hizmetlerinin yine tüm işverenlere karşı verilmiş olması buna örnek olarak gösterilebilir. Bu gibi bir ilişkide, işçi ile işverenler arasında tek bir iş ilişkisi vardır ve 30 işçi kıstasında tüm çalışanların, bir başka anlatımla tüm grup şirketlerindeki işçilerin toplam sayısının dikkate alınması gerekir.

Davalı işverenler arasında asıl işveren alt işveren ilişkisinin bulunduğu belirlenmesi halinde, 4857 sayılı İş Kanununun 2. maddesi hükümleri çerçevesinde muvazaalı bir durum olup olmadığı değerlendirmeye alınmalıdır.

Buna göre iş güvencesinden yararlanma için gerekli olan 30 işçi sayısı ile işe iade hükmünün hangi işveren üzerinde kurulması gerektiği konulan ele alınmalı ve bu yönde bir karar verilmelidir. Eksik inceleme ve yetersiz bilirkişi raporuna dayanılarak karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten **BOZULMASINA**, peşin alman temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 23.1.2007 gününde oybirliğiyle karar verildi.