

İHALE SÜRESİ SONA EREN ALT İŞVEREN'İN İŞÇİNİN SÖZLEŞMESİNİ FESHETMESİ

İş Kanununun 2. Maddesinde asıl işveren-alt işveren ilişkisi olarak tanımlanmıştır. Kanundaki tanıma göre “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 ilişkiye asıl işveren-alt işveren ilişkisi denir.

Bu ilişkide asıl işveren, alt işverenin 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.”

İşverenler arasında asıl işveren-alt işveren ilişkisinin kurulması durumunda kanunun çok açık hükmünden anlaşıldığı üzere, taşeron işçinin tüm haklarından her iki işveren de birlikte sorumludurlar.

Pek çok alanda asıl işveren-alt işveren ilişkisi kurulabilmekle birlikte, günümüzde en çok kamu kurumlarının taşeron işçilerinden bahsedilmektedir. Kamu kurumları özellikle yemek, temizlik, otomasyon vs. gibi ve daha birçok konuda hizmet alımı şeklinde asıl işveren-alt işveren ilişkisi kurmaktadır. Kamu kurumları bu hizmet alımlarını ise ihale yolu ile gerçekleştirmektedir. Bu noktada her ihale döneminde ihaleyi alan alt işverenlerin değişmesi durumu karşımıza çıkmaktadır. Peki ihaleyi alan alt işverenlerin değişmesi durumunda işçilerin durumu ne olacaktır?

Bu sorun İş Kanununun 6. maddesinde düzenlenen işyeri devri

kurallarına göre çözülmektedir. Hükme göre; “İşyeri veya işyerinin bir bölümü hukukî bir işleme dayalı olarak başka birine devredildiğinde, devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmeleri bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçer.

Devralan işveren, işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklarda, işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarihe göre işlem yapmakla yükümlüdür.

Yukarıdaki hükümlere göre devir halinde, devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan devreden ve devralan işveren birlikte sorumludurlar. Ancak bu yükümlülüklerden devreden işverenin sorumluluğu devir tarihinden itibaren iki yıl ile sınırlıdır.

Tüzel kişiliğin birleşme veya katılma ya da türünün değişmesiyle sona erme halinde birlikte sorumluluk hükümleri uygulanmaz.

Devreden veya devralan işveren iş sözleşmesini sırf işyerinin veya işyerinin bir bölümünün devrinden dolayı feshedemez ve devir işçi yönünden fesih için haklı sebep oluşturmaz. Devreden veya devralan işverenin ekonomik ve teknolojik sebeplerin yahut iş organizasyonu değişikliğinin gerekli kıldığı fesih hakları veya işçi ve işverenlerin haklı sebeplerden derhal fesih hakları saklıdır.”

Alt işverenin değişmesi durumunda farklı durumlar ortaya çıkabilecektir. Bunlar;

İşçinin ara vermeden yeni alt işverenin yanında çalışmaya devam etmesi durumunda, yeni alt işveren işçinin sözleşmesini devralmış olacak ve işçinin önceki dönem hakedişlerinden de sorumlu olacaktır.

İşçi, yeni alt işveren tarafından işe başlatılmayabilir ya da önceki alt işveren tarafından ihale süresi doldu diye sözleşmesi feshedilebilir. Böyle bir durumda önceki alt işveren ve asıl işveren işçinin hakedişlerinden birlikte

sorumlu olacaktır.

Peki işçinin sözleşmesi önceki alt işveren tarafından ihale süresi bitti diye feshedilir, işçi daha sonra ihaleyi alan yeni alt işveren yanında çalışmaya başlar ise işçinin hakkeşlerini talep edebilecek midir? Eğer talep edebilecek ise bu hakkeşlerden kim nasıl sorumludur?

Yargıtay 7. Hukuk Dairesi 2014/6960 E. 2014/11226 K. Sayılı ve 26.05.2014 tarihli kararında bu konuyu değerdendirmiştir.

“Davacı, davalı işyerinde taşeron işçisi olarak çalışırken iş akdinin taşeron tarafından ihale süresinin bitmesi nedeniyle sona erdirildiğinden bahisle kıdem ve ihbar tazminatı ile bazı işçilik alacaklarının ödetilmesini istemiştir.

Davalı TEİAŞ, davacının kendi işçisi olmadığını savunarak, davanın husumetten ve esastan reddini, davalı şirket ise iş akdinin feshedilmediğini davacının halen üst işveren TEİAŞ nezdinde çalışmaya devam ettiğini savunarak davanın reddini talep etmişlerdir.

Mahkemece, davacının işinden ve işyerinden ayrılmadan aynı asıl işveren TEİAŞ’nin 07.11.2013 tarihli SGK cevabi yazısında belirtilen diğer alt işvereni dava dışı ... SGK sicil nolu Ç... Elektrik A.Ş. firmasında çalışmaya devam ettiğı, işyerinde çalışması devam eden işçi açısından, feshe bağı haklar olan ihbar ve kıdem tazminatı ile yıllık izin ücreti talep koşullarının gerçekleşmiş sayılmayacağı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

yargıtay-katip

Dosyayı inceleyen Yargıtay 7.Hukuk Dairesi’ne göre;

İş akdinin davalı G... Genel Elektrik Makine San. Pazarlama Ve Tic. Ltd. Şti. tarafından feshedilip feshedilmediğı konularında taraflar arasında uyuşmazlık bulunmaktadır.

Taraflar arasındaki temel uyuşmazlık, değışen alt işverenler arasındaki hukuki ilişkinin tespiti ve bunun işçinin işçilik

haklarına etkileri konusunda toplanmaktadır.

Süresi sona eren alt işverenle yeni ihaleyi alan alt işveren arasında açık biçimde işyeri devrini öngören bir sözleşme yapılması da imkân dahilindedir. Alt işverenin değişmesine rağmen yeni alt işveren nezdinde işyerinde çalışmaya devam edecek olan işçilerin belirlendiği hallerde, sözü edilen işçiler bakımından iş sözleşmelerinin devralan işveren geçtiği tartışmasızdır.

Ancak yeni alt işverende çalışacak olan işçiler arasında gösterilmeyen ve süresi sona eren alt işveren tarafından başka bir işyerinde çalıştırılmak üzere bildirimde bulunulmayan işçilerin iş sözleşmelerinin devreden alt işveren tarafından feshedildiğini kabul etmek gerekir.

Alt işverenin asıl işverenle akdettiği çalışma süresinin sonunda veya süresinden önce alt işverenin, ilişkinin sonlandırılması nedenine dayalı olarak tüm işçilerine başka işyeri göstererek işyerinden ayrılması, ardından işin asıl işveren tarafından başka bir alt işverene verilmesi örneğinde alt işverenler arasında hukuki bir ilişki bulunmamaktadır. Hukuki ilişki, alt işverenler ile asıl işveren arasında gerçekleştiğinden belirtilen durum alt işverenler arasında işyeri devri olarak değerlendirilemez.

Alt işverenlerin değişmesi en yaygın biçimde, süresi sona eren alt işverenin işyerinden ayrılması ve işçilerin yeni alt işveren nezdinde çalışmaya devam etmeleri şeklinde gerçekleşmektedir. Bu eylemli durumun işyeri devri niteliğinde olup olmadığının tespiti ile hukuki sonuçlarının belirlenmesi önemlidir. Alt işverenlerin değişiminde olması gereken, süresi sona eren alt işverenin işyerinden ayrılması anında işçilerini de beraberinde başka işyerlerine götürmesi veya iş sözleşmelerinin sona erdirilmesidir. Bunun tersine alt işveren işçilerinin alt işverenin işyerinden ayrılmasına rağmen yeni alt işveren yanında aynı şekilde çalışmayı sürdürmeleri halinde, alt işverenler arasında İş Kanununun 6 ncı maddesi

anlamında bir işyeri devrinin kabulü gerekir. Bu durumda yeni alt işverenin, devam eden hizmet akitlerini de devraldığı aynı maddede hükme bağlanmıştır.

isyerinin-devri-halinde-isciler

...Yapılan bu açıklamalara göre; işçinin asıl işverenden alınan iş kapsamında ve değişen alt işverenlere ait işyerinde ara vermeden çalışması halinde, işyeri devri kurallarına göre çözüme gidilmesi gerekmektedir. Bu durumda değişen alt işverenler işçinin iş sözleşmesini ve doğmuş bulunan işçilik haklarını da devralmış sayılırlar. İş sözleşmesinin tarafı olan işçi veya alt işveren tarafından bir fesih bildirimi yapılmadığı sürece, iş sözleşmeleri değişen alt işverenle devam edeceğinden, işyerinde çalışması devam eden işçi açısından, feshe bağlı haklar olan ihbar ve kıdem tazminatı ile izin ücreti talep koşulları gerçekleşmiş sayılmaz.

Buna karşın, süresi sona eren alt işverence işçinin iş sözleşmesinin feshedilmesi halinde, yapılan fesih bildirimi ile iş ilişkisi sona ereceğinden, işçinin daha sonra yeni alt işveren yanındaki çalışmaları yeni bir iş sözleşmesi niteliğindedir. Bu durumda feshe bağlı hakların talep koşulları gerçekleşeceğinden, feshin niteliğine göre hak kazanma durumunun değerlendirilmesi gerekecektir.

Somut olayda, davacının iş akdi davalı G... Genel Elektrik Makine San. Pazarlama ve Tic. Ltd. Şti. tarafından davacıya gönderilen 06.01.2011 tarihli telgraf ile "Çalıştığınız işin (TMI / 7.5.1 Çaycuma, Erdemir-1, Erdemir-2, Karadon trafo merkezleri işletme işi) ana işvereni ile yapılan sözleşmesinin süresine bağlı olarak İşverenliğimizle akdetmiş olduğunuz belirli süreli iş akdinizin süresi 12.02.2011 tarihinde biteceğinden bu tarihten itibaren işverenliğimiz tarafından iş akdiniz yenilenmeyecektir." demek suretiyle feshedilmiştir. Bu nedenle davacının üst işveren yanında işine devam etmesi, alt işveren olan şirket tarafından akdin feshedildiği gerçeğini değiştirmez. Yapılan yeni bir

sözleşmedir. Davanın, davalı G... Genel Elektrik Makine San. Pazarlama ve Tic. Ltd. Şti. yanında geçen süre yönünden sona erdiği kabulü ile davacının kıdem ve ihbar tazminatı ile yıllık izin alacağı taleplerinin değerlendirilmesi gerekmektedir.

Her ne kadar davalı TEİAŞ yönünden iş akdi devam ediyorsa da, üst işveren olarak yasadan doğan sorumluluğu nedeniyle alt işveren G... Genel Elektrik Makine San. Pazarlama Ve Tic. Ltd. Şti.nin borcundan sorumlu olması nedeniyle, bu şirket yanında geçen süre yönünden, alacaklardan müteselsil ve müştereken sorumlu olacağı gözönünde tutularak davacının kıdem ve ihbar tazminatı ile yıllık izin alacağı talebi hakkında bir karar verilmesi gerekirken bu alacaklar yönünden davalı TEİAŞ'a yönelik davanın yazılı şekilde reddine karar verilmesi hatalıdır."

Sonuç olarak;

İhale süresi sona eren eski alt işverenin işçisi, ihaleyi alan yeni alt işveren yanında çalışmaya ara vermeden devam eder ise, işçinin iş sözleşmesi iş yeri devri kuralları gereği ihaleyi alan yeni alt işveren tarafından devralınmıştır. Doğmuş ve doğacak işçilik alacaklarından yeni alt işveren asıl işveren ile birlikte sorumludur.

İhaleyi alan yeni alt işveren, eski alt işverenin işçisini işe başlatmaz ve ihale süresi sona eren eski alt işveren işçinin iş sözleşmesini fesheder ise, işçinin alacaklarından eski alt işveren asıl işveren ile birlikte sorumludur.

İhale süresi sona eren eski alt işveren işçinin iş sözleşmesini fesheder ve işçi daha sonra ihaleyi alan yeni işveren yanında çalışmaya başlar ise, işçi ihaleyi alan yeni alt işveren ile yeni bir sözleşme yapmış kabul edilir. Bu durumda işyeri devri kuralları uygulanamaz. İşçinin eski alt işveren nezdinde doğmuş ve ödenmeyen bir alacağı var ise eski alt işveren ile asıl işveren bu alacaklardan birlikte sorumludurlar.