

TEKSTİL
İŞVEREN

EKİM 2022

TÜRKİYE TEKSTİL SANAYİİ İŞVERENLERİ SENDİKASI AYLIK DERGİSİ

HUKUK 146



ASIL İŞ VEYA YARDIMCI İŞ DIŞINDAKİ BİR İŞİN BAŞKA BİR İŞVERENE YAPTIRILMASI (Karar incelemesi)



**Prof. Dr. Ercüment
ÖZKARACA**

Yargıtay 21. Hukuk Dairesi

Esas No.: 2018/7395

Karar No.: 2019/7641

Tarihi: 10.12.2019

Karar Özeti:

Davalı E. Kerestecilik A.Ş. ile davalı M. A. arasında düzenlenen "iş sözleşmesi" başlığını taşıyan belgeye göre, davalı M. A.'nın "taşeron" olarak çatı tadilatının tüm işçiliğini üstlendiği, ceza dosyasında alınan beyanlara göre de, inşaat malzemelerinin davalı M. A.'nın hazırladığı listeye göre şirket tarafından alındığı dikkate alındığında, davalılar arasında anahtar teslim, bir eser akdi ilişkisi değil, asıl – alt işveren ilişkisi bulunduğu, bu nedenle davalı E. Kerestecilik Tic. A.Ş.'nin asıl işveren olarak hükmedilen tazminatlardan müştereken ve müteselsilen sorumluluğuna karar verilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

İlgili Mevzuat:

4857 sayılı İş Kanunu m. 2

Yargıtay Kararı:

Davacılar, murisinin iş kazası sonucu ölümünden doğan maddi ve manevi tazminatın ödetilmesi davasının yapılan yargılaması sonunda; bozmaya uyarak ilamda yazılı nedenlerle davalılardan E. Kerestecilik Ticaret A.Ş. aleyhine açılan davanın reddine, 95.354,70 TL maddi ve manevi tazminatın yasal faiziyle birlikte diğer davalılardan müştereken ve müteselsilen alınarak davacılara verilmesine ilişkin hükmün süresi içinde temyizden incelenmesi davacılar vekilince istenilmesi duruşmalı, davalılardan Mehmet A. Mirasçıları S. A. vs. vekilince de duruşmasız istenilmesi üzerine dosya incelenerek işin duruşmaya tabi olduğu anlaşılmış ve duruşma için 10.12.2019 Salı günü tayin edilerek taraflara çağrı kâğıdı gönderilmişti. Duruşma günü davacılar vekili Avukat ... ile davalılardan M. A. mirasçıları S. A. vs. vekili Avukat ... geldiler. Diğer davalı adına gelen olmadı. Duruşmaya başlanarak hazır bulunan avukatların sözlü açıklamaları dinlendikten sonra duruşmaya son verilerek aynı gün düzenlenen raporla dosyadaki kâğıtlar okundu, işin gereği konuşulup düşünüldü ve aşağıdaki karar verildi.

1. Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle, kanuni gerektirici sebeplere, temyiz kapsam ve nedenlerine göre davacı ve davalı M. A. mirasçısı davalı S. A. vekilinin aşağıdaki bentlerin kapsamı dışındaki sair temyiz itirazlarının reddine,

2. Dava, 15.09.2009 tarihli iş kazası sonucu vefat eden sigortalının maddi ve manevi zararlarının giderilmesi istemine ilişkindir. Mahkemece, davalı E. K. Tic. A.Ş. aleyhine açılan davanın reddine, davacı eş lehine 39.853,38 TL, davacı çocuk lehine 12.501,32 TL maddi tazminatın 500,00 TL'lik kısımlarının kaza tarihinden itibaren yasal faiziyle birlikte davalı M. A. mirasçıları dahili davalılar S. A. ve N. Y.'den müştereken ve müteselsilen alınarak davacılara verilmesine, ıslahla talep edilen kısım için faize hükmedilmesine yer olmadığına, davacı eş lehine 30.000,00 TL, davacı çocuk lehine 13.000 TL manevi tazminatın kaza tarihinden itibaren yasal faiziyle birlikte davalı müteveffa M. A. mirasçıları dahili davalılar S. A. ve N. Y.'den müştereken ve müteselsilen alınarak davacılara verilmesine karar verilmiştir.

Dosya kapsamındaki bilgi ve belgelerden, davacılar murisi sigortalının davalı M. A. işçisi olarak, davalı şirkete ait çatı tamiri işinde çalışırken çatı üzerinde bastığı eternitin kırılması ile birlikte yüksekte zemine düşmek suretiyle vefat ettiği, olayın SGK tarafından iş kazası olarak kabul edildiği, mahkemece verilen 20.02.2014 tarihli ilk kararın davalılar tarafından temyizi üzerine dairemizin 17.03.2015 tarih ve 2014/15972 Esas – 2015/5447 Karar sayılı ilamıyla, davalılar arasındaki ilişkinin asıl - alt işveren ilişkisi mi; yoksa anahtar teslimi bir iş yaptırılması ilişkisi mi olduğunun araştırılması yönünden bozulduğu, bozmaya uyularak yapılan yargılamada, dosya kapsamına dahil edilen ... İş Mahkemesi'nin 2014/352 E. - 2016/82 K. sayılı dosyasında karara bağlanan SGK tarafından açılan rücu davasında, davalılar E. Kerestecilik yönünden davanın reddine karar verilmiş ise de; söz konusu kararın tarafların sorumluluklarının aidiyeti yönünden Yargıtay 10. H. D.'nin 27.06.2016 tarih 2016/7694 E. - 2016/10592 K. sayılı ilamıyla bozulduğu, iş bu temyize konu dosyada bozmadan sonra alınan ve hükme esas alınan 12.08.2017 tarihli raporda ise bozulan rücu davasındaki tespitler dikkate alınarak, davalı E. Şirketi'nin 02.09.2009 tarihli sözleşmeye dayalı olarak işçiliği, diğer davalıya verdiği, işçileri kendisinin temin edeceğinin yazılı olduğu, bu nedenle asıl – alt işveren ilişkisi olmadığı belirtilerek davalı şirketin kusursuz olduğunun kabul edildiği,

davalı M. A.'nın ise işveren olarak yüzde 70, kazalı işçinin ise yüzde 30 oranında kusurlu olduğunun kabul edildiği anlaşılmıştır.

Somut olayda uyuşmazlığın sağlıklı bir çözüme kavuşturulabilmesi için öncelikle asıl işveren-alt işveren kavramlarının açıklanması gerekir.

4857 Sayılı Kanun'un 2. maddesine göre bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişiye işçi, işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlara işveren, işçi ile işveren arasında kurulan ilişkiye iş ilişkisi denir.

İş Kanunu'nun 2. maddesinin 7. fıkrasına göre bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereğiyle teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan ve bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran diğer işverenle iş aldığı işveren arasında kurulan ilişkiye asıl işveren-alt işveren ilişkisi denir. Bu ilişkide asıl işveren, alt işverenin işçilerine karşı o işyeriyle ilgili olarak bu kanundan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işverenle birlikte sorumludur. 5510 Sayılı Kanun'un 12/6. maddesiyle de asıl işveren, bu kanunun işverene yüklediği yükümlülüklerden dolayı alt işveren ile birlikte sorumlu tutulmuştur.

4857 Sayılı Kanun'un 2/7. maddesiyle işçilerin İş Kanunu'ndan, sözleşmeden ve toplu iş sözleşmesinden doğan hakları, 5510 Sayılı Kanun'un 12/6. maddesiyle de Kurumun alacakları ve işçinin sosyal güvenlik hakkı daha geniş koruma ve güvence altına alınmak istenmiştir. Aksi halde, 4857 veya 5510 Sayılı Kanun'dan kaynaklanan yükümlülüklerinden kaçmak isteyen işverenlerin işin bölüm veya eklentilerini muvazaalı bir biçimde başka kişilere vermek suretiyle yükümlülüklerinden kaçması mümkün olurdu.

Asıl işverenle alt işverenin birlikte sorumluluğu "müteselsil sorumluluktur". Asıl işveren, doğrudan bir hizmet sözleşmesi bulunmamakla birlikte İş Kanunu'nun 2. maddesinin 6. fıkrası gereğince alt işverenin işçilerinin iş kazası veya meslek hastalığı nedeniyle uğrayacakları maddi ve manevi zarardan alt işverenle birlikte müteselsilen sorumludur. Bu nedenle meslek hastalığına veya iş kazasına uğrayan alt işverenin işçisi veya ölümü halinde mirasçıları tazminat davasını müteselsil sorumlu olan asıl işveren ve alt işverene karşı birlikte açabilecekleri gibi yalnızca asıl işverene veya alt işverene karşı da açabilirler.

Alt işverenden söz edebilmek ve asıl işvereni, aracının borçlarından sorumlu tutabilmek için bir takım zorunlu unsurlar bulunmaktadır.

a. İşyerinde işçi çalıştıran bir asıl işveren bulunmalıdır. Sigortalı çalıştırmayan "işveren" sıfatını kazanamayacağı için, bu durumdaki kişilerden iş alanlar da aracı sayılmaya-

cak ve anılan madde kapsamında dayanışmalı sorumluluk doğmayacaktır.

b. Bir başka işveren, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin bir işte veya bir işin bölüm veya eklentilerinde iş almalı ve sigortalı çalıştırmalıdır.

c. İşverenlik sıfatını, alınan işte ve o iş nedeniyle sigortalı çalıştırılması sonucunda kazanmış olması aranacaktır. Bu kişinin diğer birtakım işyerlerinde çalıştırdığı sigortalılar nedeniyle kazandığı işverenlik sıfatının sonuca etkisi bulunmamaktadır.

d. İşverenden alınan iş, işverenin sigortalı çalıştırdığı işe göre ayrı ve bağımsız bir işyeri olarak değerlendirilebilecek nitelikte olmamalıdır, aksi halde iş alan kimse aracı değil, bağımsız işveren niteliğinde bulunacaktır.

e. İşin bütünü başka bir işverene bırakıldığında, iş anahtar teslimi verildiğinde veya işveren kendi işteğal konusu olmayan bir işi kendisi sigortalı çalıştırmaksızın bölerek ihale suretiyle farklı kişilere vermişse, iş sahibi (ihale makamı) Yasanın tanımladığı anlamda asıl işveren olmayacağından, bir alt-üst işveren ilişkisi bulunmayacaktır.

f. Alt işverenin aldığı iş, işverenin asıl işinin bölüm ve eklentilerindeki işin bir kesimi ya da yardımcı işler kapsamında bulunmalıdır. Asıl işverenden alınan iş, onun sigortalı çalıştırdığı işe göre ayrı ve bağımsız bir nitelik taşımaktaysa, iş alan kimse alt işveren değil, bağımsız işveren sayılacaktır. Bu noktada belirleyici yön; yapılan işin, diğerinin bütünüyle, yardımcı parçası olup olmadığıdır. İş yerindeki üretimle ilgili olmayan ve asıl işin tamamlayıcısı niteliğinde bulunmayan bir işin üstlenilmesi halinde, alt işverenden söz etme olanağı kalmayacak, ortada iki bağımsız işveren bulunacaktır. (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 24.05.1995 gün ve 1995/9-273-548 Sayılı Kararı da aynı yöndedir.)

6100 Sayılı HMK'nin 266. maddesinde hakim, genel bilgi veya tecrübeyle ya da hakimlik mesleğinin gerektirdiği hukuki bilgiyle çözümlemesi mümkün olan konularda bilirkişiye başvuramayacağı, 282. maddesine göre de, bilirkişinin oy ve görüşünü diğer delillerle birlikte serbestçe değerlendireceği açıktır.

Bu açıklamalar doğrultusunda, somut olayda her ne kadar; bozmadan sonra bilirkişi kurulundan alınan 12.08.2017 tarihli rapora göre, davalı E. Şirketi ile davalı M. A. arasındaki ilişkinin asıl – alt işveren ilişkisi olarak nitelendirilemeyeceği belirtilmişse de hukuki değerlendirmenin hakime ait olduğu, bu yöndeki tespitin Hakimi bağlamayacağı açıktır. Kaldı ki, davalı E. Kerestecilik A.Ş. ile davalı M. A. arasında düzenlenen 02.09.2009 tarihli "iş sözleşmesi" başlığını taşıyan belgeye göre, davalı M. A.'nın "taşeron" olarak çatı tadilatının tüm işçiliğini üstlendiği, ceza dosyasında alınan beyanlara göre de inşaat malzemelerinin davalı M. A.'nın hazırladığı listeye göre şirket tarafından alındığı, dikkate alındığında davalılar arasında anahtar teslim, bir eser akdi ilişkisi değil, asıl – alt işveren ilişkisi bulunduğu, bu ne-

denle davalı E. Kerestecilik Tic. A.Ş.'nin asıl işveren olarak hükmedilen tazminatlarından müştereken ve müteselsilen sorumluluğuna karar verilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

3. Bilindiği üzere tarafların tüm delilleri toplanıp, tetkik edildikten, son sözleri dinlenip duruşmanın bittiği bildirildikten sonra hakimin, 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 298. maddesi uyarınca kararlarını gerekçesi ile birlikte (tam olarak) yazması ve hüküm sonucunu HMK'nin 297/2. maddesinde öngörülen biçimde tefhim etmesi asıldır. Mahkemece yargılama sonunda verilen bu kısa karar, bir davayı sona erdiren temyizi mümkün olan (nihai) son kararlardandır. Bu kararla mahkeme davadan elini çeker ve davayı sona erdirmiş olur.

Bu aşamadan sonra yapılması zorunlu iş, 298/2. maddesi kapsamında gerekçeli kararın kısa karar doğrultusunda ve yasal gerekçeleriyle birlikte yazılmasından ibarettir. Artık bu karardan dönme (rücu) olanaklı olmadığı gibi, kararın asli unsurlarından olan gerekçenin de hüküm fıkrasına uygun biçimde yer alması gerekir (Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun 1991/7 E. ve 1992/4 K. sayılı ve 10.4.1992 tarihli kararı).

Esasen ilamın tefhim edilen karara uygun yazılması ve gerekçe taşıması kamu düzeni ile doğrudan ilgili temel kuralardan olup, bu kurala kanun koyucu HMK'nin 294. ve 298. maddeleriyle varlık kazandırmıştır.

Gerçekten de anılan maddeler kamu düzeni amacıyla konulmuş, emredici hükümlerdendir. Bu maddeler uyarınca kararların alenen tefhim edilmesi gerekir. Yine Anayasamızın "Duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olması" başlıklı 141. maddesinin 3. fıkrasında; "Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır" hükmüne yer verilmiştir.

Mahkeme kararlarında nelerin yazılacağı HMK'nin 297. maddesinde belirtilmiştir. Buna göre, hüküm sonucu kısmında gerekçeye ait herhangi bir söz tekrar edilmeksizin isteklerin her biri hakkında verilen hükümle, taraflara yüklenen borç ve tanınan hakların mümkünse sıra numarası altında birer birer açık şüphe ve tereddüt uyandırmayacak şekilde gösterilmesi gerekir.

Ne var ki, uygulamada HMK'nin 294. maddesinin getirdiği imkândan faydalanarak bazı zorunlu nedenlerle sadece hükmün sonucu tutanağı geçirilip tefhim edilmekte, gerekçeli karar daha sonra yazılmaktadır.

İşte bu gibi hallerde, tarafların hak ve yükümlülüklerini açıkça gösteren tefhim ile aleniyet ve hukuki varlık kazanan kısa karara daha sonra yazılan gerekçeli kararın uygun olması zorunludur. Esasen kısa kararı yazıp, tefhim etmekle davadan elini çekmiş olan hâkimin artık bu kararını değiştirmesine yasal olanak yoktur. Öte yandan, kısa kararla gerekçeli kararın çelişkili olması, yargılamanın aleniyeti, kararların alenen tefhim edilmesine ilişkin Anayasamızın 141. maddesiyle HMK'nin yukarıda değinilen buyurucu ni-

telikteki maddelerine de aykırı bir durum oluşturur. Ayrıca anılan husus kamu düzeni ile ilgili olup, gözetilmesi yasa ile hâkime yükletilmiş bir ödevdir. Aksine düşünce ve uygulama yargı, yargıç ve kararlarının her türlü düşünceden uzak, saygın ve güvenilir olması ilkesi ile de bağdaşmaz.

Somut olayda temyize konu kısa kararda, davalı M. A.'nın yargılama sırasında vefatı nedeniyle mirasçısı sıfatıyla davaya dahil edilen davalı İsmail A.'nın kısa kararda tazminat alacaklarından sorumluluğuna karar verilmesine karşın; gerekçeli kararda bu davalının mirası reddetmiş olması gözetilerek, tazminattan sorumlu tutulamayacağına yönelik karar verilmesi de hatalı olmuştur.

Mahkemece, yukarıda belirtilen maddi ve hukuksal olgular gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.

O halde, davacı ve davalılardan S. A. vekillerinin bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır.

Sonuç:

Hükmün yukarıda açıklanan nedenlerle BOZULMASINA, Davacılar ve davalılardan M. A. mirasçıları S. A. vs. yararına takdir edilen 2.037,00 TL duruşma vekalet ücretinin karşılıklı olarak birbirlerine yükletilmesine, temyiz harcının istek halinde temyiz edenlere iadesine, 10.12.2019 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

Muhalefet Görüşü:

Dava, iş kazası nedeniyle destekten yoksun kalma tazminatı ve manevi tazminat talebine ilişkindir.

Davalı E. Kerestecilik A.Ş. işyeri çatısının tamir işini davalı Mehmet A.'ya verdiği, M. A.'nın da tamir işini yaparken davacıların murisi İsmet C.'yi de yanına işe aldığı, 15.09.2009 tarihinde İ. C.'nin çatıda çalışırken düşerek vefat ettiği, tüm dosya kapsamından anlaşılmaktadır.

İlk derece mahkemesince, davalı E. Kerestecilik Tic. A.Ş. aleyhine açılan davanın reddine karar verildiği, gerekçesinde de "... davalı M. A.'nın iş kazasının olduğu tarihte vergi mükellefiyeti ve işyeri tescil kaydı olmadığı ancak M. A. ile E. Kerestecilik A.Ş.'den çatı onarım işini üstlendiğine dair imzalı akdin olması nedeniyle taraflar arasındaki ilişkinin eser sözleşmesi niteliğinde olduğu asıl-alt işveren ilişkisinin bulunmadığı anlaşılmakla davalı E. Kerestecilik hakkındaki davanın reddine karar verilmiştir..." denildiği tespit edilmiştir. İlk derece Mahkemesi'nin bu kararı Yargıtay 21. Hukuk Dairesi'nin çoğunluk görüşü tarafından "davalı M. A. ve davalı E. Kerestecilik Tic. A.Ş. arasında asıl-alt işverene ilişkisi bulunduğu" gerekçesi ile bozulmuştur.

Somut olayda E. Kerestecilik A.Ş. ile (müteveffa) davalı M. A. arasında 4857 Sayılı Kanun'un 2. maddesi kapsamında asıl işveren-alt işveren ilişkisi bulunmamaktadır. Çünkü E. Kerestecilik A.Ş.'nin M. A.'ya verdiği iş, "Asıl İş" veya "Yardımcı İş" değildir; "Yabancı Bir İş" olan çatı tamiri işidir. Çatının tamiri için gerekli olan inşaat malzemesinin davalı

E. Kerestecilik A.Ş. tarafından alınması, İş Kanunu 2. maddesine göre E. Kerestecilik A.Ş.'ye asıl işverenlik sıfatı kazandırmaz. Bu nedenlerle sayın çoğunluğun E. Kerestecilik A.Ş.'nin asıl işveren, M.A.'nın alt işveren olduğu yönündeki bozma gerekçesine katılmamaktayız.

Kararın İncelenmesi:

I. Karara konu olayda, asıl işi palet imali ile kerestecilik olan davalı E. Kerestecilik Ticaret A.Ş., işyeri çatısının tamiri işini diğer davalı M. A.'ya vermiş, M. A.'nın işçisi İsmet C. 15.04.2009 tarihinde çatı üzerinde çalışırken bastığı eternitin kırılmasıyla birlikte beş metre yüksekten zemine düşerek vefat etmiştir. İsmet C.'nin mirasçıları maddi-manevi tazminat talebiyle iş sahibi E. Kerestecilik A.Ş. ve İsmet C.'nin işvereni M. A.'ya dava açmışlardır.

Bolu İş Mahkemesi 20.02.2014 tarihli ilk kararında (E. 2011/11 K. 2014/90), davalılar arasında asıl-alt işveren ilişkisi bulunduğunu kabul ederek davalıların hükmedilen maddi ve manevi tazminattan müteselsilen sorumlu olduklarına karar vermiştir. Kararın temyizi üzerine Yargıtay (kapatılan) 21. Hukuk Dairesi, davalılar arasındaki hukuki ilişkinin niteliğinin belirlenmesi, bu bakımdan da davalılar arasında iş sözleşmesi mi asıl-alt işveren ilişkisi mi olduğu, yoksa olayda anahtar teslimi iş yaptırılmasının mı söz konusu olduğunun tespiti amacıyla araştırmaya yönelik olarak bozma kararı vermiştir (Yarg. 21. H.D., 17.03.2015, E. 2014/15972 K. 2015/5447).

Mahkemece bozmaya uyularak yapılan yargılama sonucunda; davalılar arasında asıl işveren-alt işveren ilişkisi bulunmadığı gerekçesiyle davalı E. Kerestecilik aleyhine açılan davanın reddine, dava konusu tazminatlardan diğer davalı işverenin mirasçılarının müteselsilen sorumlu olduklarına karar verilmiştir (Bolu İş Mahkemesi, 09.10.2018, E. 2015/404 K. 2018/455).

Bu kararın da temyizi üzerine 21. Hukuk Dairesi'nin inceleme konusu kararında, davalılar arasındaki sözleşmeye göre, davalı M. A.'nın "taşeron" olarak çatı tadilatının tüm işçiliğini üstlendiği, ceza dosyasında alınan beyanlara göre de, inşaat malzemelerinin davalı M. A.'nın hazırladığı listeye göre şirket tarafından alındığı dikkate alındığında davalılar arasında anahtar teslim, bir eser sözleşmesi ilişkisi değil, asıl – alt işveren ilişkisi bulunduğu kabul edilerek yerel mahkeme kararı bozulmuştur.

Yargıtay'ın inceleme konusu bu ilamına karşı davalı E. Kerestecilik tarafından maddi hatanın düzeltilmesi başvurusu yapılmıştır. Yargıtay 21. Hukuk Dairesi, iş mahkemesi kararlarına karşı karar düzeltme yoluna başvurulamayacağı, kaldı ki, Daire kararında da maddi hata bulunmadığı, bu bakımdan karar düzeltme isteği niteliği taşıyan başvurunun reddine karar vermiştir (Yarg. 21. H.D., 29.06.2020, E. 2020/1745 K. 2020/2819). Bu ret kararına karşı da inceleme konusu karardaki içerikte karşı oy yazılmıştır.

Bolu İş Mahkemesi inceleme konusu bozma kararına uymuş, 23.03.2021 tarihli kararında davalılar arasında asıl

işveren-alt işveren ilişkisi bulunduğunu kabul ederek davalıların müteselsilen sorumlu olduklarına hükmetmiştir (E. 2020/56 K. 2021/77).

Bu kararın da davalı E. Kerestecilik tarafından temyizi üzerine bu defa Yargıtay 10. Hukuk Dairesi, 02.11.2021 tarihli kararında, hükmün uyulan önceki Yargıtay bozma ilamına uygun biçimde verilmiş olmasına, davalı şirketle (müteveffa) davalı Mehmet A. arasındaki hukuki ilişkinin asıl işveren alt işveren ilişkisi olduğu yönündeki Yargıtay (kapatılan) 21. Hukuk Dairesi'nin bozma ilamı ve devamında maddi hata başvurusunun reddine dair ilam ile kesinleşen ve karşı taraf yararına kazanılmış hak durumunu oluşturan yönlerin yeniden incelenmesine hukukça ve yasaca cevaz bulunmamasına göre kararın onanmasına hükmetmiştir (Yarg. 10. HD, 02.11.2021, E. 2021/6200 K. 2021/13343).

II. Olayda tartışmalı olan husus, bir işyerinin çatı tamiri işinin başkasına yaptırılmasının İş Kanunu m. 2 anlamında asıl işveren – alt işveren ilişkisi oluşturup oluşturmadığıdır. Bu konu aşağıda detaylı olarak incelenecektir. Ancak önce inceleme konusu karara yönelik iki hususu belirtmek isteriz. İlk olarak kararda, "Dava, 15.09.2009 tarihli iş kazası sonucu vefat eden sigortalının maddi ve manevi zararlarının giderilmesi istemine ilişkindir" cümlesine yer verilerek adeta vefat eden sigortalı davacıymış gibi bir ifade biçimi kullanılması isabetli olmamıştır. Ayrıca, (kapatılan) 21. Hukuk Dairesi'nin İş Kanunu m. 2'ye dayanılarak asıl işveren olduğu iddia edilen kişiye de yöneltilen bu davada, asıl işveren alt işveren ilişkisinin unsurlarını açıklarken "... bir işte veya bir işin bölümü veya eklentilerinde iş almalı ve sigortalı çalıştırılmalı..." şeklinde 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu m. 12'deki unsur ve terminolojiye yer vermesi de isabetli değildir. İş kazası veya meslek hastalığından kaynaklanan maddi-manevi tazminat davalarının temyiz incelemesi Yargıtay'ın Sosyal Güvenlik Hukuku'ndan kaynaklanan uyuşmazlıkları temyizen incelemekle görevli (şimdi 10. Hukuk) Dairesinde yapılmaktadır. Ancak bu durum, asıl işverenin işçiye (vefatı halinde mirasçılarına) karşı birlikte sorumluluğunun İş Kanunu m. 2'ye dayandığını ve değerlendirmelerin de bu hükme göre yapılması gerektiğini değiştirmemektedir.

Kararda tartışmalı olan hususa dönersek, acaba örneğin akü üreten bir işyerinin çatı tamiri işini üstlenerek işçileriyle bu tamir işini yapan işverenle iş aldığı işveren arasında asıl işveren – alt işveren ilişkisi kurulur ve böylece birlikte sorumluluk söz konusu olur mu? İş Kanunu m. 2/6 uyarınca alt işveren, "Bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde... iş alan ve bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran diğer işveren"dir. Görüldüğü gibi, Kanun, ilişkinin doğumu için ya asıl işin bir bölümünün ya da mal veya hizmet üretimine ilişkin bir yardımcı işin verilmesi gerektiğini öngörmüştür.

Alt İşverenlik Yönetmeliği de asıl işi, "Mal veya hizmet üre-

timinin esasını oluşturan iş" (m. 3/1, c); yardımcı işi ise, "İşyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin olmakla beraber doğrudan üretim organizasyonu içerisinde yer almayan, üretimin zorunlu bir unsuru olmayan ancak asıl iş devam ettikçe devam eden ve asıl işe bağımlı olan iş" (m. 3/1, ğ) şeklinde tanımlamıştır. Buna göre çatı tamiri işi, işyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin bir iş midir? Yardımcı iş veya asıl işin bir bölümü sayılabilir mi? Hemen belirtelim ki, başkasına yaptırılan işin işyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin olması, asıl işveren-alt işveren ilişkisinin kurulma koşulu, unsurudur. Başka bir deyişle, bu unsurun eksik olması asıl işveren-alt işveren ilişkisinin doğmamasına neden olur. Böyle bir ihtimalde hukuka aykırı bir durum bulunmamakta, bir yaptırım söz konusu olmamaktadır. Sadece kurulan ilişki asıl işveren-alt işveren ilişkisi niteliği taşımamaktadır. Hukuka aykırılık bir yana, ilişki kurulmadığı için başkasına iş yaptıran kişi açısından birlikte sorumluluk da gündeme gelmemektedir.

Üstlenilen işin işyerinde yürütülen mal/hizmet üretimine ilişkin olması unsurunun daha iyi anlaşılması açısından tarihsel gelişimin de incelenmesi yararlı olacaktır.

1475 sayılı İş Kanunu'nun (mülga) 1. maddesinin son fıkrasında, "Bir işverenden belirli bir işin bir bölümünde veya eklentilerinde iş alan ve işçilerini münhasıran o işyerinde ve eklentilerinde çalıştıran diğer bir işverenin kendi işçilerine karşı o işyeri ile ilgili ve bu kanundan veya hizmet akdinden doğan yükümlerinden asıl işveren de birlikte sorumludur" hükmüne yer verilmişti. Bu düzenleme biçimi nedeniyle öğretide asıl işveren-alt işveren ilişkisinin söz konusu olması için işin belli bir bölümünün üstlenilmesinin zorunlu olduğu, örneğin bir dokuma fabrikasında yaptırılacak ek inşaat, işin bir bölümünü oluşturmadığı için bu ilişkisinin kurulmayacağı yönünde görüşler mevcuttu (Bu konuda ileri sürülen görüşler hakkında detaylı bilgi için bkz. Güzel, A.: İş Yasasına Göre Alt İşveren Kavramı ve Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisinin Sınırları, Çalışma ve Toplum, 2004/1, 42-44). Yargıtay da bu doğrultuda kararlar vermekteydi. Örneğin Yüksek Mahkeme bu dönemde, asıl işi otomobil üretmek olan bir fabrikada çatı tamir işini üstlenen işverenin, gördüğü işin niteliği gereği alt işveren değil, işi bütünüyle gören bağımsız bir işveren olduğunu kabul etmiş; buna bağlı olarak da işi yaptıran kişinin müteselsil sorumluluğunun bulunmadığına hükmetmiştir (Yarg. 21. H.D., 04.07.1995, E. 1995/2660 K. 1995/3844; bina onarım işi ile ilgili olarak bkz. Yarg. HGK, 07.02.1996, E. 1995/9-901 K. 1996/44, www.kazanci.com).

Yargıtay'ın bu içtihadı 4857 sayılı İş Kanunu'nun hazırlanması sürecinde de dikkate alınmıştır. Kanun tasarısının gerekçesine göre, "Asıl işveren-alt işverenin ilişkisinin tanımı unsurlarıyla birlikte açıklanmış, unsurlarında mevcut esaslar korunmakla beraber, görüş ayrılıklarına sebep olan bir

konu da kavram açısından daraltıcı etkiye sahip bir hüküm haline getirilmiştir. Buna göre, bir işyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin "asıl işin bir bölümünde" veya "yardımcı işlerinde" iş alan diğer işverenler, işçilerini sadece bu işyerinde çalıştırdıklarında asıl işveren alt işveren ilişkisi doğmuş olacak, buna karşı işyerinde yürütülen asıl ve yardımcı işler dışında iş alan bir işveren, örneğin işyerinde bir ek inşaat yapılması ya da bina onarım işini alan diğer işverenin alt işveren kapsamında nitelendirilmesi mümkün olmayacaktır". Görüldüğü gibi, gerekçede önceki kanun döneminde bu hususta yaşanan tartışmalara da atıfta bulunularak işyerinde ek inşaat yapılması, bina onarımı gibi işleri alan kişinin alt işveren olarak nitelendirilmeyeceği açıkça belirtilmiştir. Yukarıda belirttiğimiz gibi, Kanun metninde de işyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerde veya asıl işin bir bölümünde iş alma unsuruna yer verilmiştir (Bu düzenleme biçiminin eleştirisi için bkz. Güzel, 43-44; karş. Şahlanan, F.: Yeni İş Kanunu'nun Genel Hükümleri, Türkiye, Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayii İşverenleri Sendikası, Yeni İş Yasası, Seminer Notları ve İş Kanunu, 25-29 Haziran 2003, Çeşme, 27; Ekmekçi, Ö.: Yeni İş Kanunu, Karşısında Yargı, Dava Süreci ve Olası Uygulama Sorunları Üzerine, Mercek, Temmuz 2003, 133).

Bu tespit ve değerlendirmeler çerçevesinde inceleme konusu kararda işyerinin çatı tamiri işinin başkasına yaptırılmasının, söz konusu iş asıl işin bir bölümü ya da yardımcı iş niteliğinde olmadığı için asıl işveren alt işveren ilişkisi oluşturmayacağı, bu nedenle Yargıtay kararının isabet taşımadığı kanaatindeyiz. Zira asıl ya da yardımcı iş dışında bir iş başkasına yaptırılıyorsa unsur eksikliği söz konusu olmakta ve asıl işveren - alt işveren ilişkisi kurulmamaktadır (Çelik, N./Caniklioğlu, N./Canbolat, T./Özkaraca, E.: İş Hukuku Dersleri, 35. Bası, İstanbul 2022, 102; Süzek, S.: İş Hukuku, 21. Baskı, İstanbul 2021, 166; Eyrenci, Ö./Taşkent, S./Ulucan, D./Baskan, E.: İş Hukuku, 10. Baskı, 2020, 36; Ekmekçi, Ö./Yiğit, E.: Bireysel İş Hukuku Dersleri, 3. Baskı, İstanbul 2021, 131 vd.; Başbuğ, A./Bodur, M. Y.: İş Hukuku, 5. Baskı, İstanbul 2018, 85-86; 63; Akyiğit, E.: Bireysel İş Hukuku, Ankara 2020, 63; Uşan, F./Erdoğan, C.: İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, Ankara 2020, 63; Güven, E./Aydın, U.: Bireysel İş Hukuku, 6. Baskı, İstanbul 2020, 72; Senyen Kaplan, E.T.: Bireysel İş Hukuku, 12. Baskı, Ankara 2022, 90; ayrıca bkz. Mollamahmutoğlu, H./Astarlı, M./Baysal, U.: İş Hukuku, 7. Baskı, Ankara 2022, 210 vd.). Çatı tamiri, ek inşaat işleri yanında, örneğin bir otomobil fabrikasının boyanması, tefriş edilmesi, dış duvarların tel örgü ile çevrilmesi işleri de asıl ya da yardımcı iş niteliği taşımamaktadır (Ekmekçi/Yiğit, 131).

Esasen inceleme konusu kararda da asıl işveren-alt işveren ilişkisinin unsurları açıklanırken bu hususlara ayrıntılı olarak yer verilmiştir. Gerçekten karara göre, "...f) Alt işverenin

aldığı iş, işverenin asıl işinin bölüm ve eklentilerindeki işin bir kesimi ya da yardımcı işler kapsamında bulunmalıdır. Asıl işverenden alınan iş, onun sigortalı çalıştırdığı işe göre ayrı ve bağımsız bir nitelik taşımaktaysa, işi alan kimse alt işveren değil, bağımsız işveren sayılacaktır. Bu noktada belirleyici yön; yapılan işin, diğerinin bütünleyici, yardımcı parçası olup olmadığıdır. İş yerindeki üretimle ilgili olmayan ve asıl işin tamamlayıcısı niteliğinde bulunmayan bir işin üstlenilmesi halinde, alt işverenden söz etme olanağı kalmayacak, ortada iki bağımsız işveren bulunacaktır. (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 24.05.1995 gün ve 1995/9-273-548 Sayılı kararı da aynı yöndedir). . .” Bununla birlikte, kararın oy çokluğuyla verilmiş olması bu ihtimali azaltsa da Özel Daire bu ilkeleri somut olaya uygularken, somut olayda mal veya hizmet üretimine ilişkin olmayan bir işin üstlenildiğini gözden kaçırmış görünmektedir. Özel Daire'nin inceleme konusu kararında aynen alıntıladığımız açıklamalarının sonunda atıfta bulunulan Hukuk Genel Kurulu'nun 24.05.1995 tarihli (E. 1995/9-273 K. 1995/548) kararına da değinmekte yarar vardır. Şöyle ki, her ne kadar somut olayda olduğu gibi çeşitli Yargıtay kararlarında sözü edilen Hukuk Genel Kurulu kararına, işverenin yürüttüğü işten bağımsız bir işin üstlenilmesinin alt işveren ilişkisi oluşturmayacağına ilişkin açıklamalardan sonra atıf yapılmaktaysa da aslında atıfta bulunulan HGK kararı, işi yaptıran kişinin işveren sıfatı taşımaması (anahtar teslimi iş verme-ihale makamı) ile ilgilidir.

İnceleme konusu Yargıtay kararında taraflar arasındaki sözleşme hükmüne de atıf yapılmış ve sözleşmede “davalı M. A.’nın “taşeron” olarak çatı tadilatının tüm işçiliğini üstlendiği” ifadelerine yer verildiği belirtilmiştir. Bu husus ve malzemenin iş sahibince sağlandığı da dikkate alındığında taraflar arasında asıl işveren-alt işveren ilişkisi bulunduğu belirtilerek adeta sözleşmede taşeron kelimesine yer verilmiş olması da bir gerekçe olarak kullanılmış görünmektedir. Oysa karar metninde de belirtildiği gibi, tarafların aralarındaki hukuki ilişkiyi nitelendirme biçimi veya sözleşmede kullandıkları kelimeler hakimi bağlamaz. İş Hukuku’nda asıl olan fiili durum, işin fiili yürütüm koşullarıdır.

Karşı oyda belirtildiği gibi, asıl ya da yardımcı iş sayılmayan bir işin başkasına yaptırılması durumunda, malzemelerin iş sahibi tarafından sağlanmış olması da olayda asıl işveren-alt işveren ilişkisi bulunduğu sonucuna varmayı gerektirmemektedir.

Belirtelim ki, Yargıtay 21. Hukuk Dairesi de konuya ilişkin başka kararlarında isabetli olarak, çatı tamiri işinin başka bir işverene yaptırılması halinde, iş sahibinin asıl işveren sıfatıyla birlikte sorumlu tutulamayacağına karar vermiştir (Örnek olarak, Yarg. 21. H.D. 31.03.2014, E. 2014/2536 K. 2014/6359). Yine konuya ilişkin Hukuk Genel Kurulu kararlarında da aynı doğrultuda olmak üzere bir şablon olarak, “...asıl işverenin işyerinde yürüttüğü asıl işi ile ya da asıl işe yardımcı nitelikteki işlerle hiç ilgisi olmayan,

görülen işe tamamen yabancı bir eser, yapı inşası, çatı tamiri, işyerinin badana boyası gibi geçici işler yönünden elbette ki, asıl işveren-alt işveren ilişkisinden bahsedilemez.” ifadelerine yer verilmektedir (Yarg. HGK, 22.06.2022, E. 2020/21-600 K. 2022/1019; Yarg. HGK, 21.10.2021, E. 2021/21-341 K. 2021/1290; Yarg. HGK, 12.10.2021, E. 2017/21-3168 K. 2021/1212; Yarg. HGK, 08.04.2021, E. 2021/21-37 K. 2021/448; bir tersanenin hangar çatılarının eternit onarımı ile ilgili olarak bkz. Yarg. HGK, 20.12.2006, E. 2006/21-796, K. 2006/812). İnceleme konusu karar, bu yönüyle yerleşik içtihadı da aykırılık oluşturmaktadır.

Sonuç olarak inceleme konusu kararda çatı tamiri işinin yaptırıldığı işverenle iş sahibi arasında asıl işveren-alt işveren ilişkisi bulunduğu kabul edilmesinin isabetli olmadığı, karşı oy yazısının isabetli olduğu kanaatindeyim.

Yargıtay Kararları

Yargıtay 21. Hukuk Dairesi

Esas No.: 2014/15972

Karar No.: 2015/5447

Tarihi: 17.03.2015

Karar Özeti:

Dava konusu olayda, davacılar murisinin, asıl işi palet imali ile kerestecilik olan E. A.Ş.’ye ait fabrikanın atık malzemelerinin konulduğu deponun akan çatı eternitlerinin değişimini üstlenen davalı M. A. tarafından çalışmak üzere getirildiği, olay günü çatıda eternitlerin değişimi sırasında yüksekten zemine düşmek suretiyle öldüğü, dosya içerisindeki bilgi ve belgelerden açıkça anlaşılmaktadır. Davalı E... Kerestecilik tarafından çatı işinin yapımının davalı M. A.’ya verildiği, davalı M. A. tarafından ise kendisinin de davalı şirketin işinde ücretle çalıştığı kendi nam ve hesabına iş yapmasının söz konusu olmadığı ileri sürülmüştür.

Hal böyle olunca davalı M. A.’nın bağımsız bir işyerinin, vergi kaydının bulunup bulunmadığı, giderek, bu işi kendi nam ve hesabına yapan ayrı bir işveren mi yoksa kendisi de ücretle çalışan ve sadece işin görülmesi için ücreti işverence ödenmek üzere işçi temin eden ustabaşı mı olduğunun yöntemince araştırılmadan, davalılar arasındaki hukuki ilişkinin asıl-alt işveren ilişkisi olarak değerlendirilmek suretiyle sonuca gidilmesi isabetsizdir. Davalılar arasındaki hukuki ilişkinin iş sözleşmesi mi asıl-alt işveren ilişkisi mi olduğu, yoksa olayda anahtar teslimi iş yaptırılmasının mı söz konusu olduğunun tespit edilmelidir.

İlgili Mevzuat:

4857 sayılı İş Kanunu m. 2, m. 8

Yargıtay Kararı:

Davacılar, murisinin, iş kazası sonucu ölümünden doğan maddi ve manevi tazminatın ödenilmesi davasının yapılan yargılaması sonunda; ilamda yazılı nedenlerle, 95354,70 TL maddi ve manevi tazminatın yasal faiziyle birlikte davalılardan müştereken ve müteselsilen alına-

rak davacılara verilmesine ilişkin hükmün süresi içinde temyizen incelenmesi davalılardan E.. Kerestecilik Ticaret A.Ş. vekilince duruşmalı, Mehmet A. tarafından da duruşmasız olarak talep edilmesi üzerine, dosya incelenerek işin duruşmaya tabi olduğu anlaşılmış ve duruşma için 17.03.2015 Salı günü tayin edilerek taraflara çağrı kâğıdı gönderilmişti. Duruşma günü davacılar vekili Avukat M. S. S. geldi. Davalılar adına gelen olmadı. Duruşmaya başlanarak hazır bulunan Avukatın sözlü açıklaması dinlendikten sonra duruşmaya son verilerek aynı gün Tetkik Hakimi B. M. Ş. tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kâğıtlar okundu, işin gereği konuşulup düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi.

Dava 15.04.2009 tarihinde meydana gelen iş kazası sonucu ölen sigortalının hak sahiplerinin maddi ve manevi zararlarının giderilmesi istemine ilişkindir.

Mahkemece maddi tazminat istemlerinin kabulüne, manevi tazminat istemlerinin ise kısmen kabulüyle her iki davalıdan müteselsilen tahsiline karar verilmiş ve bu karar süresinde davalılar E. Kerestecilik Tic. A.Ş. vekili ile davalı Mehmet Akdoğan tarafından temyiz edilmiştir. Mahkemece, davalılar arasında asıl-alt işveren ilişkisinin bulunduğu kabul edilerek kusur dağılımının belirlendiği kusur bilirkişi raporu hükmüne esas alınmış ise de eksik inceleme ve araştırma ile bu sonuca varıldığı görülmektedir.

Hükmüne dayanak alınan 27.06.2013 tarihli kusur raporunda; davalı E. Kerestecilik Tic. A.Ş.'ye asıl işveren olarak yüzde 25, davalı M. A.'ya alt işveren olarak yüzde 50 ve kazalıya da yüzde 25 oranında kusur verildiği görülmektedir.

Gerçekten, bir iş kazası sonucu, zarara uğrayan işçi veya hak sahiplerinin maddi veya manevi tazminat talepleri, ancak işveren veya kusurlu üçüncü kişilere karşı yöneltilir. Bunun dışında, aracı olarak tabir edilen kişiler aracılığı ile işe alınan işçilerin uğrayacakları zararlardan dolayı, asıl işveren aracılardan birlikte 4857 sayılı Yasanın 2/6. maddesi uyarınca sorumlu olur.

Dosya içerisindeki bilgi ve belgelere göre davalılar arasında asıl-alt işveren ilişkisinin kabulüne yeterli bilgi ve belgenin bulunmadığı görülmektedir. Gerek 4857 sayılı Yasanın 2/6 ve gerekse 5510 sayılı Yasanın 12/son maddeleri ile yürürlükten kalkan Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 87/2. maddesinde; aracının hukuksal açıdan tarifi yapılmış kimlerin aracı veya halk arasındaki deyişi ile "Taşeron" sayılacağı belirlenmiştir. Buna göre; aracından bahsedilebilmek için; öncelikle üst işveren ve bunun tarafından ortaya konulan bir iş olmalı ve görülmekte olan bu işin bölüm ve eklentilerinden bir iş alt işverene devredilmiştir. Çoğu kez bina inşaat işlerinde görüldüğü gibi, ana binayı veya asıl işi bitirmekle yükümlü bir işveren, bu işin doğrama, döşeme, su tesisatı gibi bölümlerini araçılara devretmektedir. Bu gibi durumlarda üst-alt işveren iliş-

kisinden söz edilebilir. Buna karşı, bir işin bütünüyle bir işverene devri durumunda veya anahtar teslimi denilen biçimde işin verilmesi durumunda, artık üst-alt işveren ilişkisi ortada bulunmamaktadır. Arsanın veya binanın salt maliki olmak ve ihale makamı olarak işi bütünüyle devretme durumlarında, ortada aracı denilen kurumdan söz edilemez. Çünkü burada iş tamamıyla ve bütün olarak bağımsız bir işverene devredilmektedir.

Dava konusu olayda da davacılar murisinin, asıl işi palet imali ile kerestecilik olan E. A.Ş.'ye ait fabrikanın atık malzemelerinin konulduğu deponun akan çatı eternitlerinin değişimini üstlenen davalı M. A. tarafından çalışmak üzere getirildiği, olay günü çatıda eternitlerin değişimi sırasında üzerine bastığı eternitin kırılmasıyla 5 metre yüksekten zemine düşmek suretiyle öldüğü, dosya içerisindeki bilgi ve belgelerden açıkça anlaşılmaktadır. Davalı E. Kerestecilik tarafından çatı işinin yapımının davalı M. A.'ya verildiği, davalı M. A. tarafından ise kendisinin de davalı şirketin işinde ücretle çalıştığı kendi nam ve hesabına iş yapmasının söz konusu olmadığı ileri sürülmüştür.

Hal böyle olunca davalı M. A.'nın bağımsız bir işyerinin, vergi kaydının bulunup bulunmadığı; giderek, bu işi kendi nam ve hesabına yapan ayrı bir işveren mi, yoksa kendisi de ücretle çalışan ve sadece işin görülmesi için ücreti işverence ödenmek üzere işçi temin eden usta-başı mı olduğunun yöntemince araştırılmadan, davalılar arasındaki hukuki ilişkinin asıl-alt işveren ilişkisi olarak değerlendirilmek suretiyle sonuca gidilmesinin isabetsiz olduğu ortadadır.

Yapılacak iş; öncelikle davalılar arasındaki hukuk ilişkisinin niteliği, giderek işveren-işçi, asıl-alt işveren ilişkisinin mi bulunduğu, yoksa anahtar teslimi iş yaptırılmasının mı söz konusu olduğu, yöntemince araştırılmak SGK'nın açtığı rücu davasındaki bilgi ve belgelerde getirtilmek suretiyle belirlenmek, bu belirleme doğrultusunda, işçi sağlığı ve iş güvenliği konularında uzman bilirkişilere konuyu yeniden yukarıda açıklandığı biçimde incelemek, verilen rapor dosyadaki bilgi ve belgelerle birlikte değerlendirilerek ve sonuca göre karar vermekten ibarettir.

Mahkemece yukarıda açıklanan maddi ve hukuksal olgular dikkate alınmadan, eksik inceleme ve araştırma ile yazılı şekilde hüküm kurması usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.

O halde, davalılar E... Kerestecilik Tic. A.Ş. vekili ile davalı M. A.'nın bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul olunmalı ve hüküm bozulmalıdır.

Sonuç:

Hükmün yukarıda açıklanan nedenle BOZULMASINA, bozma nedenine göre sair temyiz itirazlarının ilerde incelenmesine, temyiz harcının istek halinde davalılara iadesine, 17.03.2015 gününde oybirliğiyle karar verildi.

Yargıtay Kararları

Yargıtay 21. Hukuk Dairesi

Esas No.: 2020/1745

Karar No.: 2020/2819

Tarihi: 29.06.2020

Karar Özeti:

7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 7/3. maddesinin yol-lamasıyla 6100 Sayılı HMK gereğince karar düzeltme yoluna başvurulamaz. Davalı vekilinin karar düzeltme isteği niteli-ğini taşıyan başvurusunun reddi gerekir.

İlgili Mevzuat:

7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu m.7/3

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu

4857 sayılı İş Kanunu m.2

Yargıtay Kararı:

Taraflar arasındaki tazminat davası nedeniyle verilen hük-mün bozulmasına ilişkin Dairemizin 10.12.2019 gün ve 2018/7395 Esas -2019/7641 Karar sayılı ilamına karşı dava-lılardan E. Kerestecilik Ticaret A.Ş. vekili tarafından süresi içinde maddi hatanın düzeltilmesi yoluna başvurulmuş ol-makla dosya incelendi. Gereği konuşulup düşünüldü ve aşı-ğıdaki karar verildi.

7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 7/3. maddesinin yol-lamasıyla 6100 Sayılı HMK gereğince karar düzeltme yoluna başvurulamaz. Kaldı ki, Dairemiz kararında da maddi hata bulunmamaktadır. Bu bakımdan, davalılardan E. Keresteci-lilik Ticaret A.Ş. vekilinin karar düzeltme isteği niteliğini taşı-yan başvurusunun reddi gerekir.

Sonuç:

Yukarıda yazılı nedenlerle davalılardan E. Kerestecilik Ticaret A.Ş. vekilinin karar düzeltme isteminin REDDİNE, karar dü-zeltme harcının davalılardan E... Kerestecilik Ticaret A.Ş.'ye iadesine, 29.06.2020 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

Muhalefet Görüşü:

Dava, iş kazası nedeniyle destekten yoksun kalma tazminatı ve manevi tazminat talebine ilişkindir. Davalı ...Ş. işyeri çatısının tamir işini davalı ...'a verdiği, ...'ın da tamir işini yaparken davacıların murisi ...'i de yanına işe aldığı, 15.09.2009 tarihinde ...'in çatıda çalışırken düşerek vefat ettiği, tüm dosya kapsamından anlaşılmaktadır.

İlk derece mahkemesince, davalı ... Tic. A.Ş. aleyhine açılan davanın reddine karar verildiği, gerekçesinde de "... davalı ...'ın iş kazasının olduğu tarihte vergi mükellefiyeti ve işyeri tescil kaydı olmadığı ancak ... ile ... Kerestecilik A.Ş.'den çatı onarım işini üstlendiğine dair imzalı akdin olması nedeniyle taraflar arasındaki ilişkinin eser sözleşmesi niteliğinde ol-duğu asıl-alt işveren ilişkisinin bulunmadığı anlaşılmakla davalı ... hakkındaki davanın reddine karar verilmiştir..." de-nildiği tespit edilmiştir.

İlk derece Mahkemesi'nin bu kararı Yargıtay 21. Hukuk Dairesi'nin çoğunluk görüşü tarafından "davalı ... ve davalı ...Ş. arasında asıl-alt işverene ilişkisi bulunduğu" gerekçesi

ile bozulmuştur. Davalı ...Ş. vekili karar düzeltme talebinde bulunmuştur.

Somut olayda ... Kerestecilik A.Ş. ile (müteveffa) davalı ... arasında 4857 Sayılı Kanun'un 2. maddesi kapsamında asıl işveren-alt işveren ilişkisi bulunmamaktadır. Çünkü ... Keres-tecilik A.Ş.'nin ...'a verdiği iş, "Asıl İş" veya "Yardımcı İş" değildir; "Yabancı Bir İş" olan çatı tamiri işidir. Çatının ta-miri için gerekli olan inşaat malzemesinin davalı ...'e tarafın-dan alınması, İş Kanunu 2. maddesine göre ... Kerestecilik A.Ş.'ye asıl işverenlik sıfatı kazandırmaz. Bu nedenlerle sayın çoğunluğun ... Kerestecilik A.Ş.'nin asıl işveren, ...'ın alt işve-ren olduğu yönündeki bozma gerekçesine katılmamaktayım. Bu itibarla her ne kadar İş Mahkemelerinin kararlarına karşı karar düzeltme kanun yolu yok ise de davalının karar dü-zeltme talebi maddi hata dilekçesi olarak kabul edilip, davalı ...Ş.'nin yukarıdaki gerekçe doğrultusunda asıl işveren olarak sorumlu tutulmaması düşüncesinde olduğumdan sayın ço-ğunluk görüşüne katılmamaktayım.

Yargıtay Kararları

Yargıtay 10. Hukuk Dairesi

Esas No.: 2021/6200

Karar No.: 2021/13343

Tarihi: 02.11.2021

Karar Özeti:

Hükmün uyulan önceki Yargıtay bozma ilâmına uygun bi-çimde verilmiş olmasına, davalı şirket ile (müteveffa) davalı M. A. arasındaki hukuki ilişkinin asıl işveren alt işveren ilişkisi olduğu yönündeki Yargıtay (Kapatılan) 21. Hukuk Dairesi'nin bozma ilamı ve devamında maddi hata başvuru-sunun reddine dair ilam ile kesinleşen ve karşı taraf yararına kazanılmış hak durumunu oluşturan yönlerin yeniden ince-lenmesine hukukça ve yasaca cevaz bulunmamasına göre, yerinde görülme-yen bütün temyiz itirazlarının reddi gerekir.

İlgili Mevzuat:

4857 sayılı İş Kanunu m. 2

Yargıtay Kararı:

Dava, iş kazasından kaynaklanan maddi ve manevi tazminat istemlerine ilişkindir. Mahkemece, bozmaya uyularak ilamda belirtildiği şekilde davanın kısmen kabulüne karar verilmiş-tir. Hükmün, davalı E. Kerestecilik Tic. A.Ş. vekili tarafından temyiz edilmesi ve de duruşma talep edilmesi üzerine dosya incelenerek, işin duruşmaya tâbi olduğu anlaşılmış ve du-ruşma için 02.11.2021 Salı günü tayin edilerek taraflara çağrı kağıdı gönderilmişti. Duruşma günü duruşmalı temyiz eden davalı adına Av. F. A. ile davacılar adına Av. M. K. geldiler. Diğer davalılar adlarına gelen olmadı. Duruşmaya başlana-rak, hazır bulunan avukatın sözlü açıklamaları dinlendikten sonra duruşmaya son verilerek aynı günde Tetkik Hâkimi M. F. K. tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kâğıtlar okun-duktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi.

Sonuç:

Dosyadaki yazılara, hükmün uyulan önceki Yargıtay bozma ilâmına uygun biçimde verilmiş olmasına, davalı şirketle (müteveffa) davalı M. A. arasındaki hukuki ilişkinin asıl işveren alt işveren ilişkisi olduğu yönündeki Yargıtay (kapatılan) 21. Hukuk Dairesi'nin bozma ilamı ve devamında maddi hata başvurusunun reddine dair ilam ile kesinleşen ve karşı taraf yararına kazanılmış hak durumunu oluşturan yönlerin yeniden incelenmesine hukukça ve yasaca cevaz bulunmamasına göre, yerinde görülmeeyen bütün temyiz itirazlarının reddiyle usul ve kanuna uygun olan hükmün ONANMASINA, aşağıda yazılı temyiz harcının temyiz eden davalı E. Kerestecilik Tic. A.Ş.'den alınmasına, davacı Avukatı yararına takdir edilen 3.050,00 TL. duruşma avukatlık parasının davalılardan E. Kerestecilik Tic. A.Ş.'ye yükletilmesine 02.11.2021 gününde oybirliğiyle karar verildi.

Yargıtay Kararları**Yargıtay 21. Hukuk Dairesi****Esas No.:** 1995/2660**Karar No.:** 1995/3844**Tarihi:** 04.07.1995**Karar Özeti:**

Dava konusu olayda da davalılardan ... A.Ş. fabrika çatı tamir ve onarım işini, ihale suretiyle ve bütün olarak dosyada aksi kanıtlanamayan belgelerle davalı K.'ye devrettiğine göre davalı K. aracı, kendisi de üst işveren olarak nitelendirilemez. Davalı şirket sadece bunun malikidir. Gördüğü asıl iş ise otomobil veya buna benzer araçlar üretmektir. Çatı tamir işvereni ise gördüğü iş niteliğiyle bağımsız ve ayrı bir işverendir. Binanın maliki karşısında aracı değil, işi bütünüyle gören işverendir. Bunun sonucu, davalı K.'nin çalıştırdığı işçiler nedeniyle ... A.Ş.'nin hukuksal sorumluluğu söz konusu olamaz.

İlgili Mevzuat:

1475 sayılı İş Kanunu (mülga) m. 1/son

Yargıtay Kararı:

Davacılar murisinin, iş kazası sonucu ölümünden doğan manevi tazminatın ödenmesi davasının yapılan yargılaması sonunda, ilâmda yazılı nedenlerle gerçekleşen 70.000.000 Lira manevi tazminatın yasal faiziyle birlikte davalılardan alınarak davacılar verilmesine ilişkin hükmün süresi içinde temyizden incelenmesi, davalılardan A.Ş. vekili tarafından istenilmesi ve duruşma talep edilmesi üzerine; tetkik hâkimi tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kâğıtlar okunduktan sonra, işin gereği konuşulup düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi:

Mahkemece, her ne kadar davacılar murisinin geçirmiş olduğu iş kazası nedeni ile istenilen manevi tazminatın diğer davalı K. ile A.Ş.'den müşterek ve müteselsilen tahsiline karar verilmişse de, davalı A.Ş. hakkında kurulan hüküm usul ve yasaya uygun bulunmaktadır.

Gerçekten, bir iş kazası sonucu, zarara uğrayan işçi veya hak

sahiplerinin maddi veya manevi tazminat talepleri, ancak işveren veya kusurlu üçüncü kişilere karşı yöneltilebilir. Bunun dışında, aracı olarak tabir edilen kişiler aracılığı ile işe alınan işçilerin uğrayacakları zararlardan dolayı, asıl işveren aracılarla birlikte 1475 sayılı Yasanın 1. maddesi uyarınca sorumludur. İşte mahkeme, bu esastan hareketle, davalı K.'yi aracı diğer davalı A.Ş.'yi asıl işveren olarak nitelemiş ve hükmünü buna göre oluşturmuştur.

Oysa, dosyadaki bilgi ve belgelerden, davalılar arasındaki hukuksal ilişkinin işveren-aracı veya üst-alt işveren biçiminde yorumlamak mümkün bulunmamaktadır. Gerek 1475 sayılı İş Kanunu'nun 1/son, gerek 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 87/2. maddelerinde; aracının hukuksal açıdan tarifi yapılmış kimlerin aracı veya halk arasındaki deyiimi ile "taşeron" sayılacağı belirlenmiştir. Buna göre; aracidan bahsedebilmek için; öncelikle üst işveren ve bunun tarafından ortaya konulan bir iş olmalı ve görülmekte olan bu işin bölüm ve eklentilerinden bir iş, alt işverene devredilmelidir. Çoğu kez bina inşaat işlerinde görüldüğü gibi, ana binayı veya asıl işi bitirmekle yükümlü bir işveren, bu işin doğrama, döşeme, su tesisatı gibi bölümlerini aracılar devretmektedir. Bu gibi durumlarda üst-alt işveren ilişkisinden söz edilebilir. Buna karşı, bir işin bütünüyle bir işverene devri durumunda veya anahtar teslimi denilen biçimde işin verilmesi durumunda artık üst-alt işveren ilişkisi ortada bulunmamaktadır. Arsanın veya binanın salt maliki olmak ve ihale makamı olarak işi bütünüyle devretme durumlarında, ortada aracı denilen kurumdan söz edilemez. Çünkü burada iş tamamıyla ve bütün olarak bağımsız bir işverene devredilmektedir. Dava konusu olayda da davalılardan A.Ş. fabrika çatı tamir ve onarım işini, ihale suretiyle ve bütün olarak dosyada aksi kanıtlanamayan belgelerle davalı K.'ye devrettiğine göre davalı K. aracı, kendisi de üst işveren olarak nitelendirilemez. Davalı şirket sadece bunun malikidir. Gördüğü asıl iş ise otomobil veya buna benzer araçlar üretmektir. Çatı tamir işvereni ise gördüğü iş niteliği ile bağımsız ve ayrı bir işverendir. Binanın maliki karşısında aracı değil, işi bütünüyle gören işverendir. Bunun sonucu, davalı K.'nin çalıştırdığı işçiler nedeniyle A.Ş.'nin hukuksal sorumluluğu söz konusu olamaz. Mahkemenin belirtilen bu madde ve hukuksal olguları gözetmeksizin davalı A.Ş. hakkındaki davayı kabul etmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

O halde, davalının bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul olunmalı ve hüküm bozulmalıdır.

Sonuç:

Hükmün yukarıda açıklanan nedenlerle BOZULMASINA, davalı avukatı yararına takdir edilen 6.000.000 TL duruşma avukatlık parasının karşı tarafa yükletilmesine, temyiz harcının istek halinde temyiz edene iadesine, 04.07.1995 gününde oybirliğiyle karar verildi.