



T.C.
İSTANBUL MEDİPOL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
YÜKSEK LİSANS TEZİ

**4857 SAYILI İŞ KANUNU'NDA MÜTESELSİL SORUMLULUK
HALLERİ**

Hilal ALKILIÇ BALCI

ÖZEL HUKUK TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

DANIŞMAN

Doç. Dr. Seçkin NAZLI

İSTANBUL 2020

T.C.
İSTANBUL MEDİPOL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
YÜKSEK LİSANS TEZİ

**4857 SAYILI İŞ KANUNU'NDA MÜTESELSİL SORUMLULUK
HALLERİ**

Hilal ALKILIÇ BALCI

ÖZEL HUKUK TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

DANIŞMAN

Doç. Dr. Seçkin NAZLI

İSTANBUL 2020

KABUL ve ONAY SAYFASI

Enstitümüz Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans öğrencisi Hilal ALKILIÇ BALCI tarafından hazırlanan “4857 Sayılı İş Kanunu’nda Mütessesil Sorumluluk Halleri” isimli tez savunma sınavı 03.02.2020 tarihinde İstanbul Medipol Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsünde yapılmış olup aşağıda belirtilen jüri tarafından değerlendirilerek, **OY BİRLİĞİ / OY ÇOKLUĞU** ile yüksek lisans tezi olarak kabul edilmiştir.



Doç. Dr. Seçkin NAZLI
İstanbul Medipol Üniversitesi
Tez Danışmanı



Prof. Dr. Talat CANBOLAT
Marmara Üniversitesi
Sınav Jüri Üyesi



Doç. Dr. Harun DEMİRBAŞ
İstanbul Medipol Üniversitesi
Sınav Jüri Üyesi

İstanbul Medipol Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yönetim Kurulu’nun 10. /02/2020 tarih ve 2020/07 - 04. sayılı kararıyla onaylanmıştır.



Doç. Dr. Müjgan TUNC YÜCEL
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürü



BEYAN

Bu tez çalışmasının kendi çalışmam olduğunu, tezin planlamasından yazımına kadar bütün safhalarda etik dışı olabilecek bir davranışımın olmadığını, bu tezdeki bütün bilgileri akademik ve etik kurallar içerisinde elde ettiğimi, bu tez çalışmasıyla elde edilemeyen bütün bilgi ve yorumlara kaynak gösterdiğimi ve bu kaynakları da kaynaklar listesine aldığımı, yine bu tez çalışmasında ve yazım sırasında patent ve telif haklarını ihlal edici bir davranışımın olmadığını beyan ederim.

Hilal ALKILIC BALCI



ÖZET

İş Kanunu'nda düzenlenen asıl işveren alt işveren ilişkisi, geçici iş ilişkisi, işyeri devri ve iş sözleşmesinin devri hukuki nitelikleri itibariyle üçlü iş ilişkileridir. Esneklik temelli atipik istihdam ilişkilerinde, uygulamada işçi aleyhine ortaya çıkabilecek kötüye kullanımların önüne geçilmesi ve işçilerin işçilik hak ve alacaklarının korunması amacıyla işverenlerin müteselsil sorumluluğu öngörülmüştür. Müteselsil borçluluk, borçlulardan her birinin borcun tamamından şahsen sorumlu olduğu ve borcun tamamı ödeninceye kadar bütün borçluların sorumluluğunun devam ettiği borç ilişkisidir. Başka bir deyişle, alacaklı borçlulardan dilediğine alacağının tamamı için başvurabilecektir. Üçlü iş ilişkilerinde, işverenler (örneğin asıl işveren, geçici işveren ile işçi arasında mevcut bir iş ilişkisi bulunmamasına rağmen) işçinin ödenmemiş işçilik alacaklarından her ilişkinin düzenlendiği madde hükmünde öngörüldüğü üzere müteselsilen sorumlu tutulmuşlardır. Müteselsil sorumlulukta borcun tamamının işçiye ödenmesinden sonra müteselsil borçlulardan her birinin borçtan hangi oranda sorumlu olacağı ise iş ilişkisine göre tespit edilecektir. Belirtmek gerekir ki, kanundan doğan müteselsil sorumluluk hükümlerinin emredici niteliği ve kamu düzenine ilişkin olması sebebiyle işçi aleyhine değiştirilmesi mümkün değildir.

Çalışmamızın amacı, İş Kanunu'nda müteselsil sorumluluğun öngörüldüğü üçlü iş ilişkilerine dair hükümleri incelemek ve mümkün olduğu kadarıyla uygulamada ortaya çıkan sorunları tespit ederek konuyla ilgili doktrinde tartışılan hususlara yer vermektir.

Anahtar Kelimeler: Müteselsil borçluluk, müteselsil sorumluluk, asıl işveren alt işveren ilişkisi, geçici iş ilişkisi, işyeri devri, iş sözleşmesinin devri, üçlü iş ilişkisi.

ABSTRACT

According to the Labor Law, the relation between primary employer and sub-employer, the temporary employment relationship, the transfer of the workplace and the transfer of the employment contract are in a tripartite employment relation by legal character. Due to the flexible atypical employment relations, employers' joint responsibility is envisaged to prevent abuse that may arise in practice and to protect employees' rights and receivables. The scope of the joint indebtedness requires each employer to be personally responsible for the full amount of the payment of the employee. In other words, the employee has a right to bring a claim against either employer. In tripartite employment relations, employers (though the nonexistence of an employment contract does not have an existing employment contract between the employer and the temporary employee) are held jointly liable for the payments of the employee, as it is provided in the articles related to the payments of the employee. After the payment of the entire debt to the employee in joint liability, the proportion of each of the joint promisers will be determined by the internal relationship. It should be noted that, due to the mandatory nature of the joint liability provisions arising from the labour law and the public order, these imperative rules cannot be modified against the employee.

The aim of this thesis is to examine the provisions regarding the tripartite employment relations and the joint responsibility of employers in the Labor Law and to determine the problems that arise in practice by referring to the issues discussed in the doctrine.

Key Words: Joint indebtedness, joint liability, primary employer sub-employer relationship, temporary employment relationship, transfer of the workplace, transfer of the employment contract, tripartite employment relationship.

İÇİNDEKİLER

ÖZET	ii
ABSTRACT.....	iii
KISALTMALAR	viii
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

MÜTESELSİL BORÇLULUK

I. Müteselsil Borçluluk, Müteselsil Sorumluluk Kavramları ve Hukuki Nitelikleri	3
II. Müteselsil Borçluluğun Özellikleri.....	8
III. Müteselsil Borcun Kaynakları	9
A. Hukuki İşlemden Doğan Müteselsil Borçluluk.....	11
B. Kanundan Doğan Müteselsil Borçluluk	13
1. Haksız Fiil Sebebiyle Birden Fazla Kişinin Aynı Zarardan Sorumluluğu.....	14
2. Birlikte Ariyet (Kullanım Ödücü).....	17
3. Birlikte Vekalet	17
IV. Müteselsil Borç İlişkisinde Tam ve Eksik Teselsül Ayrımı	18
V. Müteselsil Borçluluğun Hüküm Ve Sonuçları.....	22
A. Alacaklı ve Borçlular Arasındaki Dış İlişki	22
1. Alacaklının Borçlular Karşısındaki Hukuki Durum ve İşlemleri	22
a. Edimin Tamamını Talep Edebilmesi.....	22

b. Edimin Tamamını Dilediği Borçludan Talep Edebilmesi	23
c. Alacaklının Yükümlülüğü	25
2. Borçluların Alacaklı Karşısındaki Hukuki Durum ve İşlemleri	26
a. Ortak Def'i ve İtirazlar	26
b. Kişisel Def'i ve İtirazlar	27
3. Zamanaşımı	28
B. Müteselsil Borçlular Arasındaki İç İlişki	30
1. Rücu Hakkı	30
a. İç İlişkide Borcun Paylaşılması	31
b. Rücu Hakkının Şartları ve Kullanılması	32
c. Rücu Hakkının Kaybı	34
2. Halefiyet	35

İKİNCİ BÖLÜM

İŞVERENLERİN MÜTESELSİL SORUMLULUĞU

I. ASIL İŞVEREN ALT İŞVEREN İLİŞKİSİ	36
A. Genel Olarak	36
B. Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinin Unsurları	40
1. İşyerinde İşçi Çalıştıran Asıl İşverenin ve Alt İşverenin Varlığı	40
2. Asıl İşverenin İşyerinde Yürütülen Mal veya Hizmet Üretimine İlişkin Yardımcı İşlerde İş Alınması	42
3. Asıl İşverenin İşyerinde Yürütülen Asıl İşin Bir Bölümünde İş Alınması	43
4. Alınan İşin Asıl İşverenin İşyerinde Yapılmış Olması	49
5. Alt İşveren İşçilerinin Sadece O İşyerinde Çalışıyor Olması	51
6. Alt İşverenin Daha Önce Asıl İşverenin İşçisi Olmaması	52

7. Asıl İşverenin İşçilerinin Alt İşveren Tarafından İşe Alınarak Haklarının Kısıtlanmaması.....	54
C. Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinde Muvazaa ve Kanuna Aykırılık	55
D. Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinde İşverenlerin Müteselsil Sorumluluğu	58
1. Genel Olarak	58
2. Müteselsil Sorumluluğun Kapsamı	61
3. Feshin Hukuki Sonuçları Bakımından Sorumluluk	66
4. Asıl İşveren- Alt İşveren İlişkisinde İşe İade	74
a. Feshin Geçersizliği Talebi	74
b. Feshin Geçersizliğinin Tespiti Üzerine Sorumluluk	79
5. Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinde Rücu	81
II. GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİ	86
A. Genel Olarak.....	86
B. Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi.....	88
C. Mesleki Anlamda Olmayan Geçici İş İlişkisi.....	94
D. Geçici İş İlişkisinde İşverenlerin Müteselsil Sorumluluğu	97
III. İŞYERİ DEVRİ.....	101
A. Genel Olarak	101
B. İşyeri Devrinin Hukuki Niteliği.....	102
C. İşyeri veya İşyerinin Bir Bölümünün Devrinin Koşulları.....	104
D. İşyerinin Devrinde İşverenlerin Müteselsil Sorumluluğu.....	108
1. Devralan İşverenin Sorumluluğu	108
2. Müteselsil Sorumluluğun Kapsamı	112
3. İşyeri Devrinin Fesih Hakkına Etkisi.....	119

4. Devreden-Devralan İşveren İlişkisinde Rücu.....	122
IV. İŞ SÖZLEŞMESİNİN DEVRİ	123
A. Genel Olarak	123
B. İş Sözleşmesinin Devrinin Koşulları.....	126
C. İş Sözleşmesinin Devrinde İşverenlerin Müteselsil Sorumluluğu... 129	
1. Devreden ve Devralan İşverenlerin Sorumluluğu	129
2. Devralan İşverenin Sorumluluğu	138
V. YENİ İŞVERENİN SORUMLULUĞU	141
SONUÇ	143
KAYNAKÇA.....	151

KISALTMALAR

ABD	Ankara Barosu Dergisi
AIY	Alt İşverenlik Sözleşmesi
AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BK	818 Sayılı Borçlar Kanunu
Bk.	Bakınız
C	Cilt
DEÜHFD	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
dn.	dipnot
E	Esas
EÜHFD	Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi
HD	Hukuk Dairesi
HGK	Hukuk Genel Kurulu
HMK	6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İBD	İstanbul Barosu Dergisi
İK	4857 Sayılı İş Kanunu
İÜHFM	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İTÜSBD	İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi
K	Karar
KHK	Kanun Hükmünde Kararname

m. madde

MÜHF- HAD Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi

RG Resmi Gazete

s. sayfa

S Sayı

T Tarih

TAAD Türkiye Adalet Akademisi Dergisi

TBB Türkiye Barolar Birliği

TBK 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu

TİSK Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu

TMK 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu

TTK 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu

vb. ve benzeri

vd. ve devamı

vs. vesaire

Y Yıl

GİRİŞ

İş hukukunda çalışma hayatındaki artan rekabet, ekonomik ve teknolojik nedenlere bağlı olarak ortaya çıkan esneklik ihtiyacını karşılamak amacıyla klasik istihdam ilişkisi ile oluşan kendi iş organizasyonu içerisinde kendi işçileri ile üretimi gerçekleştiren tek bir işveren ve işçi ilişkisi yerine kanuni düzenlemelerin ışığında yeni istihdam şekilleri ortaya çıkmıştır. Bu doğrultuda işveren ve işçi arasındaki iş ilişkisine etki eden bir üçüncü kişi eklenmiş ve öğretilerde de belirtildiği üzere esneklik temelli üçlü iş ilişkileri düzenlenmiştir. Böylece İş hukukunda katı olarak uygulanan çalışma şartlarının esnekleşme çalışmalarıyla tarafların ihtiyacına göre farklı şekillerde düzenlenebilme olanağı doğmuştur. 4857 sayılı İş Kanunu'nda¹ düzenlenen ve atipik bir çalışma biçimi olan bu ilişkilerde işçilerin işçilik alacakları bakımından korunması amacıyla Kanun'da "birlikte sorumluluk" ibaresinin kullanılması suretiyle işverenlerin müteselsil sorumluluğu öngörülmüştür. Kanun koyucunun amacı birden fazla işverenin bulunduğu iş ilişkilerinde, işverenlere ve iş hayatındaki risklere karşı kanundan doğan ve emredici nitelikte olan müteselsil sorumluluk hükümleriyle işçilere yönelik bir güvence sağlamaktır. Söz konusu düzenleme ile, işçiye ödenmemiş işçilik alacakları için her iki işverene birlikte veya ayrı olarak başvurabilme imkânı getirilmiştir. Uygulamada esneklik temelli üçlü iş ilişkilerinde işverenlerin sorumluluğu kapsamı bakımından ortaya çıkan sorunlar konunun tarafımızca incelenmesi gerekliliğini ortaya çıkarmıştır.

Tezimiz, iki ana bölümden oluşmaktadır. İlk bölümde, öncelikle 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda² düzenlenen müteselsil sorumlulukla ilgili genel bir bilgi vermek amacıyla müteselsil borçluluk, müteselsil sorumluluk kavramları ve hukuki nitelikleri açıklanmaya çalışılacaktır. Daha sonra, müteselsil borçluluğun özellikleri ve hukuki işlemde ve kanundan doğan müteselsil borçluluğun kaynakları üzerinde durulacaktır. İlk bölüm, müteselsil borçluluğun hüküm ve sonuçları müteselsil borçlular arasındaki dış ve iç ilişki kapsamında anlatılmasıyla son bulacaktır. Tezin ikinci bölümünde ise, İş Kanunu'nda işverenlerin müteselsil sorumluluğunun

¹ RG, T 10.06.2003, S 25134.

² RG, T 4.2.2011, S 27836.

öngörölmüş olduğu asıl işveren alt işveren ilişkisi, geçici iş ilişkisi, işyeri devri ve iş sözleşmesinin devri kurumlarının özellikleri ve geçerli olarak kurulabilmeleri için gereken şartlar genel hatlarıyla ele alınacaktır. Çalışmamız, işçinin iş sözleşmesinden doğan işçilik hak ve alacakları bakımından her ilişki türüne özgü olarak işverenlerin müteselsil sorumlulukları, ilişkilerin açıklandığı bölümün sonunda güncel Yargıtay kararları ışığında değerlendirilerek son bulacaktır.



BİRİNCİ BÖLÜM

MÜTESELSİL BORÇLULUK

I. Müteselsil Borçluluk, Müteselsil Sorumluluk Kavramları ve Hukuki Nitelikleri

Bir borç ilişkisinde esas olan borçlu tarafın tek kişiden ibaret olmasıdır. Tek başına borçlulukta alacaklı, karşısında tek başına bulunan borçlu borcu ifa etmekle yükümlüdür³. Ancak bazen bir borç ilişkisinde alacaklının karşısında birden fazla borçlu bulunabilir. Böyle bir durumda alacaklı borcun tamamının ifasını dilediği borçludan isteyebiliyorsa, müteselsil borçluluğun varlığından söz edilir⁴.

Borç ilişkisi iki veya daha fazla borçlu ve alacaklı arasında doğmuş ise, alacaklılar ve borçlular açısından edimin tümünün geç ifa edilmesi veya hiç ifa edilmemesi ile ilgili rizikoyu en düşük düzeye indirmenin yolu, söz konusu ilişkilerde alacaklılar veya borçlular arasında teselsül esasının kabul edilmesidir⁵.

TBK' nın dördüncü bölümünün birinci ayırımının başlığı olan “*teselsül*”⁶ ifadesi hem müteselsil borç hem de müteselsil alacak için kullanılan bir üst kavramdır. Teselsül birden çok borçlu veya birden çok alacaklı arasında, bölünmesi kabil olan bir edimin tamamını herhangi birinden talep edebilmek veya herhangi birisine ifa edebilmek imkanını veren ve bu sonuç elde edilinceye kadar her birinin sorumluluğunu devam ettiren bir borç ilişkisi olarak ifade edilmektedir⁷.

³ Kadir Berk KAPANCI, **Müteselsil Borçlulukta Borçlular Arası İlişkiler, Elbirliği Borçluluğu-Kısmi Borçluluk- Müteselsil Borçluluk-Borca Katılma-Bölünemeyen Borçluluk, Kümülatif Borçluluk- Kefalet Sözleşmesi-Garanti Sözleşmesi-Sigorta Sözleşmesi**, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2014, s.3; Turgut AKINTÜRK, **Müteselsil Borçluluk**, Ankara; Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Sevinç Matbaası, 1971, s. 4.

⁴ Kemal OĞUZMAN/ Turgut ÖZ, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, C II, 12. Bası, İstanbul; Vedat Kitapçılık, 2016, s. 458.

⁵ Yaşar KARAYALÇIN, “İsviçre Hukukunda Müteselsil Sorumluluk Konusunda Tartışmalar ve Yeni Gelişmeler”, **ABD**, Y 65, S 4, Güz 2007, s. 109.

⁶ Teselsül kavramı “tam teselsül” ve “eksik teselsül” olarak ikiye ayrılmaktadır. Birden çok kişi ortak kusurlarıyla aynı zarara birlikte sebep oldukları takdirde tam teselsül, birden çok kişinin aynı zarardan farklı sebeplere dayanarak sorumlu olmaları halinde ise eksik teselsül söz konusu olur (Eren, s. 836).

⁷ Feyzi Necmeddin FEYZİOĞLU, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, C II, Yenilenmiş ve Genişletilmiş 2. Bası, İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1977, s. 302.

Öğretide borçlular arasındaki teselsülü ifade etmek için pasif teselsül, müteselsil borçluluk, zincirleme borçluluk ve dayanışmalı borçluluk kavramları kullanılmaktadır⁸. Çalışmamızda borçlular arasındaki teselsülü ifade ederken öğretide yaygın olarak kullanılan müteselsil borçluluk kavramının kullanılmasını uygun görmekteyiz.

Müteselsil borçluluk, alacaklının birden çok borçlunun her birinden borcun tamamının veya bir kısmının ifasını isteyebileceği ve borcun tamamı ifa edilinceye kadar borçluların sorumluluğunun devam ettiği borç ilişkisidir⁹. Başka bir deyişle borçluların tümü alacaklıya karşı bir borcun tamamından asıl borçlu sıfatıyla sorumlu olduğu, borçlulardan biri veya birkaçının ifada bulunarak borcu sona erdirdiği durumda ise ifa edilen kısmı oranında diğer borçluları da borçtan kurtaran birlikte borçluluk halidir¹⁰. Borç tamamen ödeninceye kadar bütün borçluların sorumluluğu kalan borç oranında devam edecektir.

Aynı zarardan birden çok kişinin sorumluluğu anlamına gelen müteselsil sorumluluk hükümleri ise TBK m. 61 ve 62’ de düzenlenmiştir. Birden çok kişinin sebep olduğu aynı zarardan tazminat yükümlülerinin her birinin zarar görene karşı zararın tamamının tazmin edilinceye kadar sorumlu olunması olarak ifade edilen

⁸ Akıntürk, s. 30 vd.; Ahmet Hakan DAĞDELEN, **818 ve 6098 Sayılı Borçlar Kanunlarında Borçlular Arasında Teselsül**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2011, s. 7.

⁹ Müteselsil borçluluğun çeşitli tanımları için bk. Akıntürk, s. 34 vd.; Fikret EREN, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 24. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2019, s. 1342; Ali Naim İNAN, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler İkinci Kitap (Ders Notları)**, Ankara: Sevinç Matbaası, 1973, s. 522; Çiğdem KIRCA, “6098 Sayılı Borçlar Kanunu ile Müteselsil Sorumluluk Konusunda Getirilen Yenilikler”, **Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu**, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2013, s. 24; Ayşenur ŞAHİN CANER, **Türk Borçlar Kanununda Müteselsil Borçluluk**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2017, s. 12; Ali Naim İNAN/ Özge YÜCEL, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 4. Baskı: Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2014, s. 544; Faruk ACAR, “Borçlar Kanunu ve Borçlar Kanunu Tasarısı Çerçevesinde Müteselsil Borçluluğa Toplu Bakış (BK m.141-147)”, **e-akademi Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi** (Çevrimiçi), Şubat 2017, S 60, s. 7, (www.e-akademi.org).

¹⁰ Kapancı, s. 24; Oğuzman/ Öz, s. 461; Akıntürk, s. 35; Murat CANYÜREK, **Müteselsil Borçlulukta İç ve Dış İlişkiler**, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2003, s. 11; Mustafa Alper GÜMÜŞ, “Bir Borç İlişkinde Müteselsil Borçlulardan Birisinin İbrasının Diğer Müteselsil Borçlular Üzerindeki Etkisi”, **Prof. Dr. Selahattin Sulhi Tekinay’ ın Hatırasına Armağan**, MÜHF- HAD, C 11, S 1-3, 1999, s. 312; Ferhat CANBOLAT, “Müteselsil Borcun Sona Erme Nedenleri-Borçlar Kanunu Tasarısı’ndaki İlgili Hükümlerin Kısa Değerlendirilmesi İle Birlikte-”, **ABD**, Y 66, S 3, 2008, s. 69; Davut ARMAĞAN, “Sözleşmesel Çerçevde Meydana Gelen Müteselsil Borçlulukta Borçlu Temerrüdü”, **İstanbul Hukuk Mecmuası**, 2019, 77 (2), s. 621.

müteselsil sorumluluk, kanundan doğan müteselsil borçluluk durumlarından biridir¹¹. Müteselsil borçluluk, tarafların aralarında anlaşmasıyla doğan iradi müteselsil sorumluluk ve doğrudan kanun hükmünden doğan müteselsil sorumluluğu da içeren daha geniş kapsamlı bir kavramdır. Bu nedenle müteselsil sorumluluğu¹² müteselsil borçluluk kavramı içinde ele alınması gerektiği savunulmaktadır¹³. Nitekim, haksız fiil açısından müteselsil sorumluluk kavramının “*kanundan doğan müteselsil borçluluk*” alt başlığı altında kullanılması bu görüşü desteklemektedir¹⁴.

Uygulamada borçlular arasında teselsül durumunun ortaya çıktığı hallerde “*borçluların müteselsil sorumluluğu*” deyimini kullanılmaktadır¹⁵. TBK’ da birden fazla kişinin haksız fiilden sorumlu olduğu durumlarda müteselsil sorumluluk, birden fazla kişinin aralarında anlaşarak alacaklıya karşı müteselsil sorumlu olmayı kabul ettikleri durumlarda müteselsil borçluluk kavramları kullanılmaktadır¹⁶. Müteselsil borçluluk, alacaklıya dilediği borçlulara başvurabilme yetkisini tanıdığı ve birden fazla borçlunun da alacaklıya karşı sorumlu olduğu borç ilişkisini ifade eder¹⁷. Müteselsil sorumluluk ise, birden fazla kimsenin borç ilişkisine dahil olan edimlerdeki sorumluluklarını ifade etmenin yanında sözleşmenin kötü ifası ya da hiç ifa edilmemesi halinde ya da sözleşme dışında haksız fiil niteliği taşıyan davranışlarda da sorumluluğun çeşidini ifade etmek için kullanılır. Böylece müteselsil borçluluk edimlerin birlikte yerine getirilmesi taahhüdünü, müteselsil sorumluluk ise, birlikte borçluluğun daha çok sorumluluk kısmını vurgulamaktadır¹⁸. Bu doğrultuda müteselsil sorumluluk,

¹¹ Nurcihan DALCI ÖZDOĞAN, **Müteselsil Sorumluluk** (Özellikle TBK m. 61 ve m. 162 vd. Hükümleri Bağlamında), Ankara: Seçkin Yayınları, 2015, s. 26; Kırca, **Yenilikler**, s. 24; Ali Haydar YAĞCIOĞLU, **Haksız Fiil Sebebiyle Aynı Zarardan Birden Fazla Kimsenin Müteselsil Sorumluluğu**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2014, s. 7-8.

¹² Müteselsil sorumluluğun en önemli özelliği, zarar görenin zararının tamamı veya bir kısmı için dilediği sorumluya veya sorumlulara gidebilmesidir. Zarar tazmin edilinceye kadar sorumlu kişilerin sorumluluğu, zararın tamamı tazmin edilinceye kadar devam edeceğinden, zarar gören zarar verenlerin hangi oranda zarara sebep olduğunu ispatlamak zorunda değildir (Yağcıoğlu, s. 7).

¹³ Metin GÜRKANLAR, **Bir Zarara Birlikte Neden Olan Birden Çok Kişinin Sorumluluğu (BK m. 50)**, Ankara: Gazi Üniversitesi Yayınları, Olgaç Matbaası, 1982, s. 3.

¹⁴ Yağcıoğlu, s. 8

¹⁵ Karayalçın, s. 109.

¹⁶ Dalcı Özdoğan, s. 26.

¹⁷ Karayalçın, s. 109; Yağcıoğlu, s. 8.

¹⁸ Yağcıoğlu, s. 8.

borçluların yükümlülüklerini yerine getirme zorunluluğunu ifade ettiği belirtilmektedir¹⁹.

Müteselsil borcun hukuki niteliğinin tespiti bakımından iki ayrı görüş bulunmaktadır. Bu görüşlerin amacı müteselsil borç ilişkisinde taraflar arasında ne gibi bir ilişkinin olduğu, birbirlerine karşı statülerinin ne olduğu, birbirleri arasında ne ölçüde bağımlılığın veya bağımsızlığın bulunduğu açıklanmasıdır²⁰. Bunlardan ilki olan “*teklik görüşü*”²¹, tüm borçluların alacaklıya karşı aynı edimi borçlanmaları yanında her bir borçlunun alacaklı ile arasında farklı bir hukuki ilişkinin mevcut olabileceği esasına dayanır. Bu durum öğretilerde “*borcun konusunda teklik-hukuki bağlarda çokluk*” olarak tanımlanmaktadır²². Bu görüşe göre, borçlulardan her birinin alacaklıya karşı ifa etmekle yükümlü olduğu edim aynıdır. Bir tek borcun birden çok borçlusunun bulunması, her bir borçlu ile alacaklı arasında farklı hukuki bağ kurulmasına engel değildir²³. Bir diğer ifadeyle, alacaklıya karşı aynı şeyi borçlanan birden çok borçlunun her birinin taahhüdü belirli ölçüde diğerlerinden bağımsız nitelik arz etmektedir²⁴. Bu bağımsızlığın sonucu olarak ifa zamanı, ifa yeri vb. durumlarda her bir borçlu bakımından değişiklik yapılabilmesi mümkündür²⁵. Yine sözleşmenin geçerli olup olmadığının tespiti yapılırken her bir borçlu için ayrı ayrı değerlendirme yapılır²⁶.

Türk Hukuku açısından teklik görüşü, borçlular arasındaki teselsülün niteliğini açıklamaya elverişli değildir. TBK m. 162 ve devamında düzenlenen müteselsil borçluluğa ilişkin hükümlerden de anlaşılacağı üzere, arasında teselsül bulunan birden çok borçlunun, alacaklıya karşı aynı edimi borçlanmış olma

¹⁹ Yağcıoğlu, s. 8.

²⁰ Faruk ACAR, **Türk İsviçre Medeni Hukukunda Alacaklılar Arası Teselsül**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2003, s. 94.

²¹ Bu görüş hakkında ayrıntılı açıklamalar için bk. Akıntürk s. 48 vd.

²² Eren, s. 1343; Dağdelen s. 11; Acar, **Alacaklılar Arası Teselsül**, s. 96; Feyzioğlu, s. 308; Şahin Caner, s. 37.

²³ Akıntürk, s. 48; Gürkanlar, s. 5; Dağdelen, s. 12.

²⁴ Şahin Caner, s. 38.

²⁵ Dağdelen, s. 12; Feyzioğlu, s. 309. Teklik görüşünü farklı yorumlayan *Kapanıcı*'a göre, tek bir borç ilişkisinin varlığının kabulüne bağlı olarak bütün borçluların tamamen aynı hükümlere tabi olma zorunluluğu vardır, bu nedenle ifa zamanı, ifa yeri, zamanaşımı, ceza koşulu vb. bakımından farklı hükümlerin öngörülmesi mümkün bulunmamaktadır (Kapanıcı, s. 28). Aynı yönde bk. Oğuzman/Öz, s. 462.

²⁶ Acar, **Alacaklılar Arası Teselsül**, s. 97.

zorunluluğu bulunmayıp, müteselsil borçluların farklı edimleri borçlanmaları mümkündür²⁷.

“Çokluk görüşü” ise,²⁸ borçlu sayısı kadar borç olduğu esasına dayanır²⁹. Söz konusu görüşe göre, teklik görüşün aksine müteselsil borcun konusu tek ve aynı değildir. Borçlulardan her biri ile alacaklı arasında, birbirinden bağımsız birden çok borç ilişkisi mevcuttur. Müteselsil borç ilişkilerinde alacaklı lehine bir tek alacak hakkı değil; müteselsil borçluların sayısı kadar alacak hakkı doğar. Ancak söz konusu birden çok alacak hakları aynı ifa amacına yöneldiği için birbiriyle yarışma halinde olduğundan, alacaklının malvarlığında tek bir kalem halinde görünürler³⁰. Borçlular arasında teselsülün mevcut olduğu borç ilişkisinde farklı edimler kararlaştırılabilir.

Her ne kadar alacaklı ve her bir borçlu arasında ayrı ayrı birden fazla borcun olduğu kabul edilse de borçların birbirinden tamamen bağımsız oldukları söylenemez. Müteselsil borçlular arasında, alacaklıyı tatmin etme yönünde bir amaç birliği mevcut olup, sadece birinin ifasıyla borç ilişkisi sona erecektir. Bu nedenle doktrinde birden fazla bağımsız borç arasında nisbi bir bağımsızlık söz konusu olduğu ifade edilmiştir³¹.

Doktrinde teselsülün hukuki niteliğinin açıklanmasına ilişkin hâkim olan görüş borcun çokluğu görüşüdür³². Müteselsil borçlulardan her birinin borç ilişkisinde farklı hükümlere tabi olmasına olanak vermesi bu görüşün önemi bir sonucudur. Bu nedenle müteselsil borçluların ifa zamanı diğerlerinden farklı olabileceği gibi borçlarının tabi olduğu zamanaşımı süresi veya borcu ifa etmenin sonuçları da farklı

²⁷ Akıntürk, s. 53; Dağdelen, s. 12; Şahin Caner, s. 39.

²⁸ Bu görüşe göre, birden fazla borçlunun olduğu hukuki ilişkide birden fazla borcun varlığı kabul edildiğinden, herkesin aynı edimi borçlanması şart değildir. Teklik görüşünün aksine, her bir borçlunun diğer borçlulardan farklı bir edimi borçlanabilmesi mümkündür. Örneğin, A' ya karşı B1 bir telefon vermeyi, B2 ise belli bir miktar para vermeyi müteselsilen borçlanabilirler. Bunun diğer bir sonucu da alacaklının her bir borç üzerinde bağımsız tasarrufta bulunabilmesidir (Dağdelen, s. 14; Acar, **Alacaklılar Arası Teselsül**, s. 97).

²⁹ Eren, s. 1343.

³⁰ Gürkanlar, s. 5; Akıntürk, s. 59; Eren, s. 1343; Dağdelen, s. 14; Şahin Caner, s. 40.

³¹ Akıntürk, s. 68-69; Kapancı, s. 29; Dağdelen, s. 15; Feyzioğlu, s. 309-310; Acar, **Alacaklılar Arası Teselsül**, s. 97-98.

³² Akıntürk, s. 70; Acar, **Alacaklılar Arası Teselsül**, s. 115; Gürkanlar, s. 5; Kürşat TURANBOY, “Müteselsil Sorumluluk Kavramı ve Müteselsil Sorumlulukta Borçlar Kanunu Tasarısının Hükümleri”, **e-Akademi Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi** (Çevrimiçi), Aralık 2009, S 94, s. 2.

hükümlere tabi olabilir³³. Türk Borçlar Kanunu incelendiğinde de bu görüşün benimsendiği görülmektedir³⁴.

II. Müteselsil Borçluluğun Özellikleri

Müteselsil borçlulukta, alacaklılar borcun tamamı için borçlulardan dilediği birini veya tamamını dava veya takip edebilir. Alacaklının müteselsil borçlulardan dilediğine başvurabilmesi nedeniyle alacaklının seçme hakkı bulunduğu ifade edilmektedir³⁵. Nitekim bu husus TBK m. 163/1’de “*Alacaklı, borcun tamamının veya bir kısmının ifasını, dilerse borçluların hepsinden, dilerse yalnız birinden isteyebilir*” şeklinde hükme bağlanmıştır. Bununla birlikte, alacaklının seçim hakkının bulunması diğer borçluları borçtan kurtarmayacaktır³⁶. Müteselsil borçluların her biri borcun tamamından sorumlu olmakla birlikte, borç yalnız bir defa tamamen ifa edilmesi ile sona erecektir. Borçlulardan biri tarafından borcun tamamen ifa edilmesi durumunda, diğer borçlular borçtan kurtulmuş olur. Alacaklının her bir borçluya karşı ileri sürebileceği talep hakları birbiriyle yarışmaktadır³⁷. Böylece taleplerin yarışması ve dolayısıyla alacaklının sebepsiz zenginleşmesi engellenmiş olur³⁸. Belirtmek gerekir ki alacaklı müteselsil borçlulardan birine veya birkaçına borcun bir kısmı için de başvurabilir. Buna karşılık kendisine başvuru borçlunun kısmen ifa yerine borcun tamamını ifa ederek borcu sona erdirmesi mümkündür³⁹.

Müteselsil borçlulukta, borçlulardan her biri borcun tamamından şahsen sorumludur⁴⁰. Müteselsil borçluların hiçbirisi diğer borçluların varlığını ileri sürerek

³³ Şahin Caner, s. 41.

³⁴ Aksi kararlaştırılmamışsa müteselsil borçlu, kendi fiili ile diğer borçluların durumunu ağırlaştıramaz (BK m. 145, TBK m. 165), müteselsil borçlulardan birinin borcu sona ermişse, diğer borçluların borcunun devam etmesi mümkündür (BK m. 145/2, TBK m. 166/2), müteselsil borçluların ileri süreceği defiler (bireysel ve ortak defiler olarak) farklılık gösterebilir (BK m. 143, TBK m. 164/1), borçlulardan birinin zamanaşımından feragat etmesi durumunda diğer borçlulara karşı ileri sürülemez (BK m. 139/2, TBK m. 162/2) gibi hükümler çokluk görüşünü doğrulamaktadır (Akıntürk, s. 64-65; Kırca, **Yenilikler**, s. 25, dn. 10). Zamanaşımının, müteselsil borçlulardan birine karşı kesilmesinin, diğer borçlulara karşı da kesilmiş olması (BK m. 134/1, TBK m. 155) hükmü teklik görüşüne uygun tek örnek olarak kabul edilmektedir (Kırca, **Yenilikler**, s. 25, dn. 10).

³⁵ Kapancı, s. 143; Canyürek, s. 26; Şahin Caner, s. 43; Dalcı Özdoğan, s. 50.

³⁶ Canyürek, s. 15; Akıntürk, s. 39.

³⁷ Eren, s. 1344.

³⁸ Kırca, **Yenilikler**, s. 26.

³⁹ Canyürek, s. 25; Şahin Caner, s. 44.

⁴⁰ Eren, s. 1344; Gümüş, s. 312; Canyürek, s. 13.

borcun ifasından kaçamaz, borcun yalnızca bir kısmını ödeyeceğini, kalan kısmının da diğer borçlular tarafından ödenmesi gerektiğini ileri süremez⁴¹. Borçluların borçlandıkları borç miktarları birbirinden farklı olması durumunda, müteselsil borç, en düşük borç miktarı üzerinde söz konusu olur⁴².

Alacaklının müteselsil borçlulardan her birine borcun ifa edilmesi amacıyla başvurabilmesi için borcun ifa edilebilir; dolayısıyla borçluların tamamı bakımından borcun muacceliyet kazanmış olması gerekir. Müteselsil borçlulardan her biri için ayrı bir vadenin belirlenmiş olması durumunda ise, alacaklı ancak borcu muaccel hale gelmiş olan borçlulara başvurabilecektir⁴³.

Müteselsil borç ilişkisi sadece birden çok borçlu ile alacaklı arasındaki dış ilişkide söz konusu olur. Borçlular arasındaki iç ilişkide ise rücu ilişkisi söz konusu olduğundan müteselsil borçluluktan bahsedilemez⁴⁴. Müteselsil borçlular, iç ilişkide alacaklıya karşı borcun belirli miktarından sorumlu olacaklarına ilişkin anlaşma yapabilmeleri mümkündür. Ancak belirtmek gerekir ki müteselsil borçlular, ifa talebinde bulunan alacaklıya karşı iç ilişkide borcun farklı paylaştırıldığını ileri sürerek ifadan kaçınamayacaktır⁴⁵. Borçlu borcun tamamını ifa ettikten sonra rücu hakkını ileri sürebileceği iç ilişkide müteselsil borçlular birden fazla kişiden oluşması durumunda bunlar arasında kısmi borçluluk⁴⁶ söz konusu olacaktır⁴⁷.

III. Müteselsil Borcun Kaynakları

Müteselsil borçlular arasındaki teselsülün hangi durumlarda doğabileceğine ilişkin husus, 6098 sayılı TBK m. 162' de şu şekilde düzenlenmiştir.

⁴¹ Eren, s. 1344; Şahin Caner, s. 44.

⁴² Eren, s. 1345.

⁴³ Canyürek, s. 14; Ayrıntılı bilgi için bk. Şahin Caner, s. 44.

⁴⁴ Kapancı, s. 32; Dalcı Özdoğan, s. 41; Yağcıoğlu, s. 73.

⁴⁵ Eren, s. 1344; Şahin Caner, s. 44.

⁴⁶ Kısmi borçluluk birlikte borçluluğun bir türü olup, müteselsil borçlulardan her biri edimin tamamını değil de belirli bir kısmını borçlanması durumunda söz konusu olur. Bölünemeyen borçlarda kısmi borç ilişkisi kurulamaz (Eren, s. 1341).

⁴⁷ Kapancı, s. 32; Dalcı Özdoğan, s. 41; Kırca, **Yenilikler**, s. 24.

“Birden çok borçludan her biri, alacaklıya karşı borcun tamamından sorumlu olmayı kabul ettiğini bildirirse, müteselsil borçluluk doğar. Böyle bir bildirim yoksa, müteselsil borçluluk ancak kanunda öngörülen hallerde doğar”

Bu hükme göre, müteselsil borç hukuki işlemde (sözleşme) veya kanundan doğar. Başka bir deyişle, alacaklıya karşı borcun tamamından sorumlu olduklarını beyan eden birden çok borçlu arasında, hukuki işlemde doğan müteselsil borçluluk söz konusu olur. Böyle bir irade açıklaması hukuki işlemde yer almadığı takdirde borçlular arasındaki teselsül ancak yasanın açıkça öngördüğü hallerde doğar⁴⁸. Bu doğrultuda asıl olan kısmi borçluluk olup, birden fazla borçlunun bulunduğu borç ilişkisinde her bir borçlunun alacaklıya karşı borcun tamamından sorumlu olduklarını beyan etmedikleri veya kanundan doğan müteselsil borç ilişkisi öngörülmediği durumlarda müteselsil borçluluktan bahsedilemez⁴⁹. Başka bir deyişle, birden fazla müteselsil borçlunun bulunduğu her hukuki ilişkide müteselsil borç ilişkisi doğmayacaktır⁵⁰.

Türk hukukunda ticari işler dışında genel bir teselsül karinesi kabul edilmemiş olup⁵¹, birden fazla kimsenin borç altına girmeleri halinde, her birinin borcun tamamından değil, sadece belirli bir kısımdan sorumluluğu yani kısmi borçluluk söz konusu olacaktır. Borçlular arasında teselsül ilişkisinin varlığını iddia eden alacaklının ise iddiasını ispat etmesi gerekir⁵².

⁴⁸ Eren, s. 1345. TBK m. 162 hükmünden anlaşıldığı üzere müteselsil borcun kaynağı bakımından müteselsil borçluluğun sözleşme ile kararlaştırılmadığı hallerde “sınırlı sayı (numerus clausus) kuralı geçerlidir (Eren, s. 1345). *Canyürek’ e* göre, sınırlı sayı prensibi müteselsil borç ilişkisinin kanunda öngörülen hallerde ve hukuki işlemde doğacağına ilişkin genel çerçevenin çizilmesi anlamında rol oynar. Bununla birlikte hukuki işlemin tarafları kanunun çizdiği çerçeveye sadık kalarak irade serbestisi esasları doğrultusunda çerçevenin içini doldurabilirler (Canyürek, s. 17, dn. 39).

⁴⁹ Elif ŞEN/ Zeynep ÖZCAN, “6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu’nda Müteselsil Borçluluk”, **Hukuk Biliminin Güncel Sorunları, III. Uluslararası Kongre Bildiri Kitabı** (Cilt 2- Özel Hukuk), Ekim 2012, Adalet Yayınevi, s. 417; Dağdelen, s. 17; Kırca, **Yenilikler**, s. 24; İnan, s. 523.

⁵⁰ Eren, s. 1345; Canyürek, s. 17.

⁵¹ TTK m. 7 uyarınca ticari işlerde borçlular kanunda veya sözleşmede aksi öngörülmedikçe müteselsilen sorumludurlar.

⁵² Akıntürk, s. 102; Eren, s. 1345.

A. Hukuki İşlemden Doğan Müteselsil Borçluluk

Hukuki işlemde doğan müteselsil borçluluk, tarafların bu yönde açıklamış oldukları iradelere dayanan teselsül halidir. Buna iradi teselsül denilmektedir⁵³. Doktrinde, müteselsil borçluluğun, borçluların bu yöndeki iradelerini açıklayarak sözleşmeden doğan borçlarda söz konusu olabileceği gibi tek taraflı hukuki işlemlerden doğan örneğin vasiyetnameden de doğabileceği savunulmaktadır⁵⁴.

Öncelikle sözleşmeden doğan müteselsil borçluluk, birden çok borçlusu bulunan bir sözleşmenin kurulduğu sırada bu borçluların her birinin borcun tamamından sorumlu olmayı beyan etmeleri durumunda doğacaktır⁵⁵. Borçlular arasında müteselsil sorumluluğun sözleşmeden doğması halinde taraflar, özellikle müteselsil borçlular risklerini ve menfaatlerini değerlendirerek müteselsil borçlu olma statüsünü kabul etmiş sayılmaktadırlar⁵⁶.

Ancak her bir borçlunun kendi aralarında müteselsil sorumluluğu kararlaştırmış olmaları müteselsil borçluluğun varlığı için yeterli midir? Öğretide kabul görüldüğü üzere, borçluların tamamının alacaklıya beyanda bulunmadan aralarında müteselsil borçluluğu kararlaştırmış olmaları, her ne kadar alacaklının yararına da olsa teselsülün doğumu için yeterli olmaz⁵⁷. Müteselsil borç ilişkisinin doğumu, aynı zamanda borçluların bu yöndeki iradelerini alacaklıya karşı beyan etmiş olmalarına bağlıdır⁵⁸. Borçluların müteselsil borç iradesiyle alacaklının kabul iradesinin birbirine uygun olması gerekir. Bu doğrultuda hukuki işleme dayalı

⁵³ Canyürek s. 18; Dağdelen s. 17; Öğretide iradi teselsül kavramı yerine akdi teselsül kavramı da kullanılmaktadır. Ancak tek taraflı hukuki işlemde doğan vasiyetnameden de teselsül doğabileceği için iradi teselsül kavramının bir üst kavram olarak kullanılması daha uygun olacaktır (Akıntürk, s.95-96).

⁵⁴ Akıntürk, s. 105; Canyürek, s. 18; Dağdelen, s. 22; Eren, s. 1347. Bu görüş doğrultusunda TMK m. 517/2' ye göre, miras bırakanın ölümüne bağlı tasarrufla bir kimse lehine tereke değeri üzerinden bir edimin yerine getirilmesini, bir iradenin bağlanmasını veya bir kimsenin borçtan kurtarılmasını mirasçılara veya belirli mal bırakılanlara yükleyebileceği belirtilmiştir. Aksi görüşü savunanlara göre ise, vasiyetname yoluyla borçlular arasında müteselsil borçluluğun doğabileceğinin kabulü, teselsülün kaynaklarını gösteren TBK m. 162 hükmü ile uyumlu değildir Nitekim söz konusu kanun maddesine göre, teselsül ancak kanun hükmünden ya da borçluların iradesinden doğabilecektir (Dağdelen, s. 22).

⁵⁵ Eren, s. 1346; Şen/ Özcan, s. 420; Turanboy, s. 3; Armağan, s. 626.

⁵⁶ Karayalçın, s. 109.

⁵⁷ Dağdelen, s. 18; Akıntürk, s. 107; Kapancı, s. 50; Acar, **Müteselsil Borçluluk**, s. 4.

⁵⁸ Feyzioğlu, s. 304; Canyürek, s. 19.

müteselsil borç ilişkisinin kurulması için gerekli olan sözleşme, alacaklı ve borçluların birbirine uygun birden fazla irade beyanını içermelidir⁵⁹.

Borçlular müteselsil borç iradelerini açık bir şekilde ifade edebilirler. Sözleşmede, borçlulardan her biri, borcun tamamından sorumlu olacağını belirtmek amacıyla “teselsül”, “müteselsilen”, “tümünden borçlu sıfatıyla” gibi ibareleri kullanabilirler. Borçluların borcun tamamını ifa edeceğini gösteren bu ibareler, müteselsil borçluluğun varlığı için yeterli olacaktır⁶⁰. Bunun yanında benzer ibareler kullanılmamış olsa dahi müteselsil borç iradesinin sözleşmenin yorumundan, durumun özelliklerinden, dolayısıyla borçluların örtülü irade beyanından anlaşılması da mümkündür. Örneğin karı kocadan her ikisinin kiraya veren sıfatıyla birlikte kira sözleşmesi yapmaları, iki kişinin ihaleye katılarak birlikte teklif vermeleri halinde, örtülü irade beyanıyla alacaklı karşısında müteselsil borçlu olmayı istedikleri kabul edilmelidir⁶¹.

Müteselsil borç ilişkisini doğuran irade beyanı ister açık olsun ister örtülü olsun hükümlerini meydana getirebilmesi için herhalde alacaklıya yöneltilmiş olması gerekir. Aksi halde borçlular arasındaki anlaşma, alacaklının iradesine sunulmuş olmadıkça borçluları müteselsil kılmaz⁶².

Sözleşmeden doğan müteselsil borç ilişkisinin varlığı için tüm borçluların aynı anda, aynı sözleşme ile teselsül iradesini beyan etme zorunluluğu bulunmamaktadır⁶³. Müteselsil borçluluk, borçluların alacaklı ile yapacağı sözleşmeyle kabul edilmiş olabileceği gibi, daha sonra bir başka kişi veya kişilerin söz konusu borca katılması yoluyla da doğabilir⁶⁴. 818 sayılı BK’da borca katılmaya ilişkin bir düzenleme bulunmamakla birlikte, sözleşme özgürlüğü çerçevesinde yapılması mümkündür. TBK m. 201 hükmünde bu kurum ilk kez düzenlenmiştir⁶⁵.

⁵⁹ Dalcı Özdoğan, s. 66; Armağan, s. 626.

⁶⁰ Akıntürk, s. 109; Dağdelen, s. 19; İnan, s. 523; Feyzioğlu, s. 305.

⁶¹ Eren, s. 1346; Feyzioğlu, s. 305; Oğuzman/ Öz, s. 466; Şen/ Özcan, s. 420; Armağan, s. 627.

⁶² Feyzioğlu, s. 305.

⁶³ Akıntürk, s. 114.

⁶⁴ Eren, s. 1231; Oğuzman/ Öz, s. 466-467; Feyzioğlu, s. 306.

⁶⁵ TBK m. 201’ e göre, “*Borca katılma, mevcut bir borca borçlunun yanında yer almak üzere katılan ile alacaklı arasında yapılan ve katılanın borçlu ile birlikte borçtan sorumlu olması sonucunu doğuran bir sözleşmedir. Borca katılan ile borçlu, alacaklıya karşı müteselsilen sorumlu olur.*”

Borca katılma, bir kimsenin mevcut borçlunun yanında asıl borçlu sıfatıyla yer alarak ilk borçlu ile birlikte sorumluluğu kabul etmesidir⁶⁶. Örneğin, üçüncü bir kişinin alacaklıya karşı var olan bir borcu asıl borçlu yanında onunla birlikte üstlenmesi durumunda, borca katılma yoluyla sonradan doğan müteselsil borç söz konusu olur. Borca katılan borçlu sonradan müteselsil borçlu sıfatını kazanarak, ilk borçlunun yanında alacaklıya karşı borcun tamamından sorumlu olacaktır⁶⁷. Alacaklının doğrudan borca katılana başvurması durumunda, borca katılan ilk borçlunun varlığını ileri sürerek borcun ifasından kaçınmaz. Borcun tamamının ifasını talep eden alacaklıya karşı borca katılan, borcun yalnızca bir kısmından sorumlu olduğunu, kalan kısmından ise ilk borçlunun sorumlu olması gerektiğini ileri süremez⁶⁸.

Borca katılma yoluyla ortaya çıkan borç, borca katılan için yeni bir borç niteliğinde olup, ilk borçlunun borcundan bağımsızdır⁶⁹. Bu nedenle borca katılma sözleşme değişikliğine neden olmayacağı gibi alacaklı ve borçlu arasındaki mevcut borç ilişkisini de genişletmeyecektir⁷⁰.

B. Kanundan Doğan Müteselsil Borçluluk

Müteselsil borç ilişkisini doğuran bir hukuki işlemin varlığı söz konusu değilse, müteselsil borç ancak kanunun gösterdiği hallerde doğabilir⁷¹. Başka bir deyişle, borçlular arasındaki teselsülü oluşturan bir diğer kaynak TBK m. 162’ de ifade edildiği üzere kanun hükmüdür. Öğretide bu şekilde meydana gelen teselsüle kanuni

⁶⁶ Borca katılma hakkında ayrıntılı bilgi için bk. Akıntürk, s. 114 vd.; İnan/ Yücel, s. 538.

⁶⁷ Eren, s. 1346-1347; Şahin Caner, s. 15.

⁶⁸ Oruç Hami ŞENER, “Sözleşmeyle Yapılan Teminat Amaçlı Borca Katılma”, **DEÜHFD**, Özel Sayı, C 11, 2009, s. 1304.

⁶⁹ Geçerli bir borca katılmadan bahsedebilmek için mevcut bir borcun varlığı şarttır. Mevcut olmayan bir borca katılmak mümkün değildir. Borca katılanın sorumluluğu ilk borcun hukuki durumuna bağlı olması nedeniyle, borca katılan kişinin borcu, katılmanın gerçekleştiği, yani borcun doğduğu anda ferî nitelik taşır. Ancak ferîlik niteliği süreklilik arz etmeyecek olup, katılma gerçekleştikten sonra müteselsil borçlulukta olduğu gibi (nispi) bağımsızlık esas olacaktır (Haluk TANDOĞAN, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, C II, Ankara: Evrim Basım, 1989, s. 702; Gamze TURAN BAŞARA, “Türk Borçlar Kanunuyla Getirilen Yeni Bir Müessesese: Borca Katılma”, **AÜHFD**, S 63 (2), Ankara 2014, s. 425; Kapancı, s. 66; Akıntürk, s. 75; Şener, s. 1285).

⁷⁰ Turan Başara, s. 423; Şener, s. 1283; Dalcı Özdoğan, s. 71.

⁷¹ Canyürek, s. 21; Armağan, s. 628.

teselsül denilmektedir⁷². Kanuni teselsül kanun hükmünden doğan, bizzat kanun koyucunun öngördüğü müteselsil borçluluktur⁷³.

Genel bir teselsül karinesi kabul edilmeyerek bazı özel hallerde teselsülün varlığının kabul edilmesinin amacı, alacaklıların yasa ile korunacak menfaatleri ile müteselsil borçlu sıfatına sahip olacak kişilerin çatışabilecek menfaatleri arasında uygun makul bir dengenin sağlanmasıdır⁷⁴. Bunun yanı sıra her birlikte borçlanan kişiler arasında, kuvvetli bir menfaat birliğinin varlığından söz etmek mümkün değildir. Bu doğrultuda kanun koyucu genel teselsül karinesine yer vermeyerek borçluların menfaatini koruduğu söylenebilir. Nitekim kanun hükmü ile aksi öngörülmedikçe borçlular ifada bulunmak zorunda olduğu edimden dolayı müteselsil sorumlu olmayı kabul etmedikçe müteselsil borçluluk doğmayacaktır⁷⁵.

Türk Borçlar Kanunu'nun yanı sıra 4857 sayılı İş Kanunu'nda da kanundan doğan müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler düzenlenmiştir. İş Kanunda müteselsil borçluluğun kabul edildiği asıl işveren-alt işveren ilişkisi, geçici iş ilişkisi, işyeri veya iş sözleşmesinin devri gibi tezimizin konusunu oluşturan üçlü iş ilişkileri ileride ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

1. Haksız Fiil Sebebiyle Birden Fazla Kişinin Aynı Zarardan Sorumluluğu

Birden fazla kimsenin bir zarara birlikte sebebiyet vermeleri durumunda, tazminat borcu açısından bu kimselerin müteselsil sorumluluk hükümlerine tabi olacağı, TBK m. 61'de şu şekilde düzenlenmiştir:

“Birden çok kişi birlikte bir zarara sebebiyet verdikleri veya aynı zarardan çeşitli sebeplerden dolayı sorumlu oldukları takdirde, haklarında müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler uygulanır.”

Söz konusu madde gereğince, birden çok kişinin birlikte aynı zarara sebep olmaları veya aynı zarardan farklı sebeplerden sorumlu olmaları ayırımına yer vermeksizin her iki durumda da müteselsil sorumluluk hükümlerinin uygulanacağı

⁷² Dağdelen, s. 23.

⁷³ Akıntürk, s. 119; Turanboy, s. 3.

⁷⁴ Karayalçın, s. 110.

⁷⁵ Akıntürk, s. 121,122.

düzenlenmiştir⁷⁶. Böylece 818 sayılı Borçlar Kanunu döneminde tam teselsül-eksik teselsül şeklinde yapılan bu ayırım isabetli olarak sona ermiştir. 818 sayılı Borçlar Kanunu döneminde yapılan tam teselsül ve eksik teselsül ayırımı çalışmamızda ayrı bir başlık altında incelenecektir⁷⁷.

Aynı zarar nedeniyle birden çok kişinin zarar görene sorumluluğunda, zarar verenlerin her biri, sanki zarara tek başına sebebiyet vermiş gibi, zararın tamamı tazmin edilinceye kadar sorumlu olmaya devam etmesi ve zarar gören alacaklının da her bir borçluya ileri sürebileceği hakları taleplerin yarışması olarak açıklanmaktadır. Bu durumda zarar bir defa tazmin edileceği gibi, zarar gören sorumlulardan dilediğine başvurma imkanına sahip olacaktır⁷⁸. Tazminat yükümlülerinden birinin zararı tazmin ettiği oranda diğerleri de sorumluluktan kurtulur. Zarar gören uğramış olduğu zarardan daha fazla tazminat alamayacağından, taleplerin yarışması ile zarar görenin sebepsiz zenginleşmesi önlenmiş olur. Doktrinde taleplerin yarışmasına müteselsil sorumluluk da denmektedir. Türk hukukunda hâkim olan⁷⁹ taleplerin yarışması ilkesi, sorumluluk hukukunda zarar görenin zenginleşmesini değil, zararın giderilmesini öngören ilkeye daha uygundur⁸⁰.

Birden çok kişinin aynı zarardan müteselsil sorumluluğu için her bir zarar veren açısından aynı zarara birlikte sebep olma, zararın bölünemeyen tek bir zarar olması, sorumluluk sebebinin gerçekleşmesi, hukuka aykırılık, kusur ve illiyet bağı unsurlarının bulunması gerekmektedir⁸¹.

Birden çok kişi bilerek veya isteyerek ya da birbirlerinin davranışlarından haberdar olarak zarara sebep olmuşlarsa ortak kusur nedeniyle sorumlu olacaklardır⁸². Zarara birlikte sebep olan kişiler, hukuka aykırı davranmayı ve bununla başkasına

⁷⁶ Eren, s. 915; Şahin Caner, s. 103; Alpaslan AKARTEPE, “*Türk Borçlar Kanunu’nun Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkileri Alanında Getirdiği Yenilikler ve Değişiklikler*”, **Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C XVI, S (1-2), Y 2012, s. 185.

⁷⁷ s. 19 vd.

⁷⁸ Eren, s. 915.

⁷⁹ Birden çok kişinin aynı zarar nedeniyle müteselsil sorumluluğu, sorumlulukların paylaşılması, toplanması ve yarışması şeklinde üç ayrı şekilde düzenlenebilir. Türk hukukunda hakim olan görüş, sorumlulukların (taleplerin) yarışması görüşüdür. Bilgi için bk. Eren, s. 914; Yağcıoğlu, s. 76 vd.

⁸⁰ Eren, s. 914-915; Şahin Caner, s. 104; Yağcıoğlu, s. 77

⁸¹ Şahin Caner, s. 106; Yağcıoğlu, s. 50.

⁸² Yağcıoğlu, s. 80; Oğuzman/ Öz, s. 300.

zarar vermeyi istemiş olmasalar dahi, gerekli tedbiri almadan yaptıkları davranışa katılmışlarsa ortak kusur gerçekleşmiş olur⁸³. Başka bir deyişle ortak kusurun varlığı için zarar verenlerin birlikte davranma iradesinin bulunması gerekir. Bununla birlikte, birden çok kişinin birlikte zarara sebep olmaları nedeniyle müteselsil sorumluluğu zarar verenlerin birbirinden bağımsız olarak zarar verici davranışları gerçekleştirmiş olmaları durumunda da doğabilecektir⁸⁴. Nitekim TBK m. 61’de birden çok kişinin birlikte zarara sebep olmaları aranırken ortak kusur ve sorumluluk sebepleri kavramlarından bahsetmemiştir⁸⁵. Bu tür müteselsil sorumluluğun meydana gelmesi için zarar verenlerin birbirinin davranışından haberdar olması zorunlu değildir. Aralarında iş birliği olmaksızın kendi kusurlu davranışları sebebiyle zarara sebep olmaları “bağımsız kusur”⁸⁶ sorumluluğu olarak nitelendirilerek TBK m. 61 kapsamında müteselsil sorumluluk olarak kabul edilmektedir⁸⁷. Zira zarar verenlerin her biri kusurlarıyla aynı zarara birlikte sebep olmakta ve zararın sebebinin birden çok kişinin kusuru oluşturmaktadır. Birden çok kişinin aynı zarara birlikte sebep olmalarından doğan zarara, aynı sebepten doğan zarar da denilmektedir⁸⁸. Bu durumda aynı sebep kusur sorumluluğu olabileceği gibi kanundan doğan kusursuz sorumluluk veya sözleşme kaynaklı sorumluluk da olabilecektir⁸⁹.

⁸³ Oğuzman/ Öz, s. 300; Gürkanlar, s. 33.

⁸⁴ Şahin Caner, s. 108

⁸⁵ Yağcıoğlu, s. 54.

⁸⁶ Örneğin iki bisiklet sürücüsünün dikkatsiz bir şekilde çarpışması ve çarpışmanın sonucu bir yayaya çarpmaları durumunda her iki sürücü de kusurludur ve birbirlerinin davranışlarından haberdar olmadıkları için kusurları birbirinden bağımsızdır (Eren, s. 920).

⁸⁷ Şahin Caner, s. 108; Eren, s. 920.

⁸⁸ Eren, 818 sayılı Borçlar Kanunu döneminde tam teselsül, eksik teselsül ayrımı yapan bazı yazarların, tam teselsülün aynı sebepten oluşacağı, aynı sebebin de yalnızca birden çok kişinin ortak kusurundan doğması gerektiği şeklindeki görüşlerine katılmamakla birlikte “aynı sebep” deyiminden “aynı tür sebebi” anlaşılması gerektiğini belirtmiştir. Bu bağlamda her tür sorumluluk sebepleri kusur sorumluluğu, kusursuz sorumluluk ve sözleşme sorumluluğu olabilmektedir (Eren, s. 916).

⁸⁹ Eren, s. 921; Şahin Caner, s. 108. Birden çok kişinin vermiş olduğu aynı zarardan aynı veya farklı kusursuzluk hükümleri çerçevesinde tazminat sorumlusu olabilmesi mümkündür. Örneğin araç işleten A, B’ ye zarar vermesi durumunda, B, uğramış olduğu zararı A’ dan isteyebileceği gibi onun sigortacısı C’ den de isteyebilir. Bu halde A ve C bu zararı tazmin etmekle yükümlüdürler. A, zarara bizzat sebep olduğu için, C ise, zarara bizzat sebebiyet vermemiş olmamakla birlikte, zararın tazmin yükümlülüğünü sigorta sözleşmesi ile üstlendiği için sorumlu olacaktır. Böylece birden çok kişi meydana gelen zarardan aynı sebepten doğan müteselsil sorumluluk gereği tazmin yükümlüsü olacaktır. 818 sayılı BK döneminde eksik teselsül tam teselsül ayrımı yapan yazarlar, yukarıda verilen örnekte zarara sebep olan birden çok kişinin eksik teselsül hükümleri kapsamında sorumlu olacaklarını ileri sürmekteydiler. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun kabulüyle TBK m. 61 ve 62 hükümleri doğrultusunda söz konusu ayırım terk edildiğinden belirtilen halde de birden

2. Birlikte Ariyet (Kullanım Ödücü)

Sözleşmesel çerçevede tarafların kararlaştırmış olmamasına karşın kanun gereği müteselsil borçluluğun öngörüldüğü çeşitli düzenlemeler mevcuttur. Bu düzenlemelerden biri kullanım ödücü sözleşmesine ilişkindir. TBK m. 379' a göre kullanım ödücü sözleşmesi, *“ödünç verenin bir şeyin karşılıksız olarak kullanılmasını ödünç alana bırakmayı ve ödünç alanın da o şeyi kullandıktan sonra geri vermeyi üstlendiği sözleşmedir.”* Kullanım ödücü sözleşmesi, ivazsız, iki tarafa eksik borç yükleyen sürekli bir sözleşmedir. Bu sözleşme ile ödünç veren ödünç alana bir şeyin karşılıksız kullanımını devretmeyi, ödünç alan da kullandıktan sonra da söz konusu şeyi geri vermeyi borçlanmaktadır⁹⁰. TBK m. 382'ye göre, birden çok kimse bir şeyi birlikte ödünç almaları durumunda ödünç verene karşı müteselsilen sorumlu olurlar. Başka bir deyişle, birden fazla kişi bir şeyi karşılıksız kullanmak üzere ödünç almışsa, ödünç alanlar iradelerini müteselsil olarak borçlu olmaları yönünde açıklamamış olsalar dahi bu sözleşme kapsamında kanundan doğan müteselsil sorumluluk gereği müteselsil olarak borçlu olmaktadır⁹¹. Müteselsil sorumluluğun kapsamı ise, ödünç alınan şeyin geri verilmesi, bakım, koruma ve özen borcunu içermektedir⁹². Başka bir deyişle, ödünç veren gerek geri verme borcu bakımından gerekse borca aykırı davranışa bağlı doğan zararın tamamı için ödünç alanların her birine başvurabilecektir⁹³.

3. Birlikte Vekalet

Müteselsil borçluluğun mevcut olduğu diğer bir düzenleme TBK m. 511' de öngörülen birlikte vekalet verenlerin ve vekillerin sorumluluğuna ilişkin hükümdür.

Söz konusu hükme göre, bir vekaletin görülmesi amacıyla birden çok kişinin vekalet vermesi durumunda vekalet verenlerin vekile karşı müteselsilen sorumlulukları doğacaktır. Vekiller bakımından durum ise TBK m. 511/2' de

çok zarar verenin aynı zarardan müteselsilen sorumlu olduklarının kabulü gerekecektir (Eren, s. 915; Şahin Caner, s. 108-109, dn. 144).

⁹⁰ Fikret EREN, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 7. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2019, s. 491-492; Cevdet YAVUZ/ Faruk ACAR/ Burak ÖZEN, **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 9. Baskı, İstanbul: Beta Basım Yayım, 2014, s. 716.

⁹¹ Yavuz/ Acar/ Özen, s. 723; Armağan, s. 626.

⁹² Eren, **Özel Hükümler**, s. 502.

⁹³ Yavuz/ Acar/ Özen, s. 723-724.

“Vekâleti birlikte üstlenenler, vekâletin ifasından müteselsil olarak sorumludurlar ve yetkilerini başkalarına devir hakları olmadıkça, vekâlet vereni, ancak birlikte yaptıkları fiil ve işlemleriyle borç altına sokabilirler” şeklinde düzenlenmiştir. Başka bir deyişle, birden fazla kişi vekalet görmeyi ortak olarak üstlenmişlerse, ifadan vekalet verene karşı müteselsilen sorumlu olurlar. Görüldüğü üzere vekalet sözleşmesinin gerek vekalet veren gerekse vekil tarafında birden fazla borçlunun yer alması durumunda bu kişiler müteselsil borçlu sıfatına sahip olmaktadır⁹⁴. Vekalet verenler ile vekilin veya vekalet veren ile vekillerin aralarında yaptıkları sözleşmede kanuni teselsül karinesinin aksini kararlaştırmaları ise mümkündür⁹⁵.

IV. Müteselsil Borç İlişkisinde Tam ve Eksik Teselsül Ayrımı

Müteselsil sorumluluğu doğuran sebepler açısından 818 sayılı Borçlar Kanunu’nda açıkça öngörülmemesine rağmen öğretide ve yargı kararlarında⁹⁶ “*tam teselsül*” ve “*eksik teselsül*” ayrımı yapılmaktaydı. Buna göre, BK m. 50’ de düzenlenen birden çok kişinin aynı zarara birlikte sebep olmaları durumunda tam teselsülün, m. 51’ de düzenlenen birden çok kişinin çeşitli sebeplerle aynı zarara sebep olmaları halinde ise eksik teselsülün mevcut olduğu kabul edilmekteydi⁹⁷. İsviçre ve Türk hukukunda yapılan bu ayrıma ilişkin esas kriterin sorumluluğun dayandığı hukuki sebep olduğu görülmektedir⁹⁸.

⁹⁴ Yavuz/ Acar/ Özen, s. 1179; Armağan, s. 630.

⁹⁵ Yavuz/ Acar/ Özen, s. 1179, 1183.

⁹⁶ **Yargıtay 11. HD, T 29.5. 2006, E 2005/6194, K 2006/6411, Yargıtay, 4. HD, T 09.03. 2000, E 2000/2057, K 2000/2245, Yargıtay 10. HD, T 29.03. 2005, E 2005/1171, K 2005/3297, Yargıtay 11. HD, T 22.11.2004, E 2004/1947, K 2004/11284, Yargıtay 4. HD, T 13.02.2006, E 2005/1282, K 2006/1010, Yargıtay HGK, T 03.02.1999, E 1999/9-42, K 1999/51, Yargıtay 11. HD, T 29.01.2007, E 2007/420, K 2007/11032, Yargıtay, 21 HD, T 14.04.2005, E 2004/12107 K 2005/3780** sayılı kararlarda bu ayrımı kabul etmiştir. Aynı yönde bk. “*..Eksik teselsülde sorumluluk, ortak kusura değil, farklı hukuksal nedenlere bağlıdır.*” **Yargıtay 4. HD, T 29.09.2009, E 2009/3099, K 2009/10393** (Lexpera, erişim tarihi: 01.03.2019).

⁹⁷ Kırcı, **Yenilikler**, s. 27; Akıntürk, s. 124-125; Eren, s. 1359; Oğuzman/ Öz, s. 296; Yağcıoğlu, s. 18-19; Gürkanlar, s. 4 vd.; Ahmet M. KILIÇOĞLU, **Haksız Fiillerde Müteselsil Sorumluluk ve Geçici Ödemeler, Türk Medeni Kanununun Yürürlüğe Girişinin 80. Yılı Münasebetiyle Düzenlenen Sempozyum**, Ankara: 2006, s.165; Turanboy, s. 4; Şen/ Özcan, s. 419, 424; Akartepe, s. 184-185; Tandoğan, s. 381 vd.

⁹⁸ İsviçre Borçlar Kanunu’nun 51. maddesi Eski İsviçre Borçlar Kanunu’nda bulunmakla birlikte İsviçre Borçlar Kanununun kanunlaşmasından hemen önce eklenmiş, birden çok kişinin çeşitli sebeplerle aynı zarara sebep olması durumunda 50. maddenin *rücuva ilişkin hükmünün uygulanacağını* belirtmektedir. Bu nedenle 50. maddedeki gibi tam teselsülün değil, birden çok talebin yarışmasının sonucu eksik teselsülün söz konusu olduğu kabul edilmekteydi (Karayalçın, s. 112-113).

Tam teselsülün söz konusu olabilmesi için, zarara birlikte sebep olan zarar verenlerin söz konusu zararı ortak kusurları doğrultusunda meydana getirmiş olmaları gerekmektedir⁹⁹. Ortak kusur, zarar verenlerin birlikte zarar verme iradesi içinde olmalarıdır. Birlikte zarar verme iradesi de her bir zarar verenin, diğerlerinin davranışlarını bilmesi veya bilebilecek durumda olmasıdır. Buradan da anlaşılacağı üzere, aynı sebep sadece ortak kusurlu birliktelikle sınırlandırılmıştır¹⁰⁰. Eksik teselsülün söz konusu olabilmesi için ise, aynı zarara sebebiyet veren birden çok kişinin, farklı hukuki sebeplerden (haksız fiil, sözleşmeden doğan borcun ihlali, kanundan doğan kusursuz sorumluluk)¹⁰¹ dolayı sorumlu olması veya bağımsız hareket ederek, ortak kusurları olmaksızın aynı zarara sebep olması gerektiği kabul edilmektedir¹⁰².

Tam teselsül eksik teselsül ayrımı uygulama açısından zamanaşımının kesilmesinde farklılık göstermektedir. BK m.134/1' e göre, zamanaşımının müteselsil borçlulardan birine karşı kesilmesi durumunda diğer borçlular için de kesilme sonucu doğurması tam teselsülde kabul edilmektedir¹⁰³. Eksik teselsülde zamanaşımı her borçlu için bağımsız olduğundan, borçlulardan biri hakkında kesilen zamanaşımı diğerlerini etkilemeyeceği belirtilir.

Borçlar Kanunu m. 50/1' e göre, birden fazla kişinin ortak kusurlarıyla aynı zarara sebep olmaları durumunda, zarar verenlerin müteselsil sorumlu olacağı öngörülmüştür. BK m. 50/2' deki düzenlenen zararın giderilmesine ilişkin rücu ilişkisi BK m. 141' de öngörülen hükümden farklılık arz etmektedir. BK m. 50/2' ye göre, müteselsil borçluların rücu hakkının olup olmadığı hâkimin takdirine bağlıdır.

⁹⁹ Şahin Caner, s. 17; Yağcıoğlu, s. 20; Ahmet İYİMAYA, “Müteselsil Borçluluğa İlişkin Bazı Sorunlar”, **ABD**, 1987, s. 176; Şen/ Özcan, s. 419, 424.

¹⁰⁰ Eren, s. 916; Dalcı Özdoğan, s. 77; Yağcıoğlu, s. 20; Kırca, **Yenilikler**, s. 28; Gürkanlar, s. 34.

¹⁰¹ Birden çok kişinin farklı hukuki sebeplerden sorumlu olmasına örnek olarak haksız fiil, sözleşmeden doğan bir borca ihlal ve kanunda yer alan bir kusursuz sorumluluk halleri verilebilir (Oğuzman/ Öz, s. 300).

¹⁰² Kırca, **Yenilikler**, s. 28; Şahin Caner, s. 19; Akıntürk, s. 135; Yağcıoğlu, s. 20; Turanboy, s. 5. Kanunda “farklı sebeplerden” ifadesi geçmesine rağmen borçluların aynı sebebe dayanan sorumluluğu “ortak kusurlarından” kaynaklanmıyor ise eksik teselsülün varlığından söz edilir. Dolayısıyla birbirinden bağımsız olarak aynı hukuki sebepten sorumlu olanlar da müteselsilen sorumlu olur (Kırca, **Yenilikler**, s. 28, dn. 20).

¹⁰³ Yağcıoğlu, s. 26.

Doktrinde tam ve eksik teselsül ayrımı eleştirilmiş, BK m. 141 ve 50. maddesinde sadece teselsülden söz edildiği, böyle bir ayrımın gerçek bir hukuki sebebe ve güvenilir bir ölçüte dayanmadığı savunulmuştur. Birden çok kişinin hangi sebeple olursa olsun aynı zarardan sorumluluğu herhangi bir ayrım yapılmaksızın müteselsil sorumluluk olarak nitelendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir¹⁰⁴.

Eren' e göre, BK m. 51 hükmü, İsviçre Borçlar Kanunu'ndan farklı olarak; BK m. 50'nin rücuya ilişkin hükmüne değil, doğrudan BK m. 50' ye atıfta bulunmaktadır. Türk hukukunda tek bir müteselsil sorumluluğun varlığı mevcut olup, tam teselsül ve eksik teselsül olarak ayrılmış iki farklı teselsül bulunmamaktadır¹⁰⁵.

Dalcı Özdoğan'a göre, Borçlar Kanunu m. 51/1 hükmü, farklı hukuki sebeplerden sorumlu olan birden fazla kişi arasındaki rücu ilişkisini, ortak kusurlarıyla aynı zarara sebep olan birden fazla kişi arasındaki rücu ilişkisine uygulanacak

¹⁰⁴ Çiğdem KIRCA, "Müteselsil Sorumlulukta Borçlar Kanunu Tasarısı İle Getirilen Değişiklikler", Prof. Dr. Fikret EREN'e Armağan, Ankara: Yetkin Yayınları, 2006, s. 648; Gökhan ANTALYA, "Değerlendirme Konuşması", 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011) Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, İstanbul: 2011, s. 347; Dalcı Özdoğan, s. 79; Yağcıoğlu, s. 33; Eren s. 1360; Dağdelen, s. 50 vd.; İyimaya, s. 176-179; Turanboy, s. 5. Buna karşılık Kılıçoğlu, Kanunda tam ve eksik teselsül ayrımının kaldırılmasının isabetli olmadığını; değişik hukuksal nedenlerle sorumlu tutulan kişilerin durumları ve iç ilişkileri ile ortak kusurlarıyla zarara sebebiyet verenlerin durumlarının ve iç ilişkilerinin aynı olmadığını ileri sürmektedir. Bk. Ahmet M. KILIÇOĞLU, **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'na Eleştiriler Rapor**, Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2008, s. 30.

¹⁰⁵ Eren, s. 836. Eski İsviçre Borçlar Kanunu'nun ilgili fıkrasında, "Birden fazla kimseler, muhtelif hukuki sebeplerden, haksız fiil, akit veya kanun hükmünden dolayı aynı zarar için zarara uğrayana karşı sorumlu oldukları takdirde, haklarında ortak kusurlarıyla birlikte zarara sebep olan kimseler arasındaki rücu ilişkin hüküm uygulanır" hükmü bulunmaktadır. BK m. 51'de ise "Müteaddit kimseler muhtelif sebeplere (haksız muamele, akit, kanun) binaen mesul oldukları takdirde haklarında, birlikte bir zarar vukuuna sebebiyet veren kimseler hakkındaki hükümlere göre muamele olur." ifadesi yer almaktadır. İyimaya' ya göre, kanun koyucu BK m. 51' de BK m. 50' deki hükmün uygulanması yönünden kıyasa gitmektedir. Borçlar Kanunu'nda İsviçre BK' nun aksine, kıyasın iç ilişkiyle sınırlı olduğuna dair bir ibare bulunmamaktadır. Aksi halde alacaklının borcun tamamını her borçludan isteyebilme kuralını içeren BK m. 142/2' deki hükmünün BK m. 51' deki eksik teselsül halinde uygulanmaması gerekirdi (İyimaya, s. 177, dn. 3-4). "İsviçre metninde sadece 50. maddedeki rücu ile ilgili hükümlerin 51. maddede uygulanabileceği öngörülmektedir. Oysa Türk Borçlar Kanununun 51. maddesindeki metinde aynen "... mesul oldukları takdirde haklarında", birlikte bir zarar "vukuuna sebebiyet veren kimseler hakkındaki hükümlere göre muamele olunur..." hükümlerine yer verildiği görülmektedir. Burada sadece rücu yönünden bir yollama yapılmamış sorumluluk bakımından eksik ve tam teselsül arasındaki fark kaldırılmıştır. Bu durumda yasa koyucunun eksik ve yanlış aktarma yapmış olabileceği gibi bir düşünceye yer verilmesi mümkün değildir. Tersine, eksik ve tam teselsül arasındaki ayrımın ortadan kaldırılması amacıyla ve bilinçli olarak maddenin bu şekilde kaleme alındığının kabulü gerekir. Esasen gelişmiş bir hukukun yaratılması bakımından özel birtakım durumları tam teselsülden ayırarak uygulamada faydasız güçlüklerle meydan verilmemelidir." **Yargıtay HGK, 07.03.1986, E 1984/250, K 1986/205** (Lexpera, erişim tarihi: 01.03.2019).

hükümlere tabi tutulmuştur. Birbirinden bağımsız olarak sebep olunan zarar için rücu düzeni öngörüldüğünden söz konusu maddede kanun koyucunun açıkça müteselsil sorumluluğun doğacağını öngörmediği belirtilmektedir. Ancak zarar verenler arasındaki rücu alacağının söz konusu olabilmesi için müteselsil sorumluluğun varlığı şarttır. Zarar verenlerin vermiş olduğu zarardan daha fazlasıyla sorumlu tutulmasının sonucu olarak rücutun öngörülmüş olması, müteselsil borç ilişkisinin varlığını gerektirmektedir. Bu doğrultuda kanun koyucunun BK m. 51 hükmünde zımnen müteselsil borçluluğu kabul etmiş olduğu sonucuna varılabilir. Söz konusu hüküm ile farklı türde bir sorumluluk öngörülmediğinden tam teselsül ve eksik teselsül ayrımı yapılarak bunlara farklı sonuçlar bağlamak mümkün değildir¹⁰⁶.

Kanaatimizce de söz konusu ayırım uygulamada bir anlam ifade etmemektedir. Her iki teselsül halinde de sorumlular tazminat borcunun tamamından sorumludur ve zarar gören zararın tazminini sorumluların herhangi birinden talep edebilmeleri mümkündür. Müteselsil sorumluluğun temelinde zarar görenin korunması amaçlandığından sorumluluk sebebinin aynı veya farklı olması nedenlerine dayanılarak yasada açıkça yer almayan bir ayırma gidilmesi kanunun uygulanmasını güçleştirmektedir. Uygulamada yer alan farklılıklar sorumluluk hukukunun amacına da aykırılık teşkil eder.

Doktrinde yapılan eleştiriler doğrultusunda Türk Borçlar Kanunu'nda tam ve eksik teselsül ayrımı kaldırılmıştır. TBK m. 61' de "*Birden çok kişi birlikte bir zarara sebebiyet verdikleri veya aynı zarardan çeşitli sebeplerden dolayı sorumlu oldukları taktirde, haklarında müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler uygulanır.*" hükmü ile maddenin gerekçesinde de belirtildiği gibi 818 sayılı Borçlar Kanunu dönemindeki ikili teselsül ayrımı terkedilerek, her iki teselsül durumu bir bütün olarak değerlendirilerek aynı hükümlere tabi tutulmuştur.¹⁰⁷ Böylece ister aynı sebeplerden,

¹⁰⁶ Dalcı Özdoğan, s. 80-81.

¹⁰⁷ TBK m. 61 hükmünün gerekçesi şu şekildedir: "*818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 50' nci maddesi ile 51 inci maddesinin birinci fıkrasını karşılamaktadır. Tasarının iki fıkradan oluşan 60 inci maddesinde, müteselsil sorumluluğun dış ilişki bakımından hükümleri düzenlenmiştir...818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 5051'inci maddesinin birinci fıkrasındaki hali için "eksik teselsül", aynı Kanunun 50'inci maddesindeki hal için de "tam teselsül" şeklinde yapılan ayırımın öğretide eleştirildiği göz önünde tutulmuş ve tasarıda bu ayırma yer verilmemiştir. Buna bağlı olarak, 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun ikili teselsül sistemi terk edilmiş ve her iki teselsül durumu bir bütün olarak değerlendirilip, aynı hükümlere tabi tutulmuştur.*" Nevzat KOÇ, "*Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Genel Hükümlere İlişkin Olarak Yapılması Öngörülen Yenilik ve Değişiklikler*",

ister çeşitli sebeplerden kaynaklanmış olsun birden fazla kimsenin müteselsil sorumluluk hükümlerine göre sorumlu olacağı açıkça belirtilerek, sorumluluğun birden fazla kişinin ortak kusurları sonucu doğması ile değişik hukuki sebeplerle doğması arasında gözetilen fark ortadan kalkmıştır¹⁰⁸. Başka bir deyişle, farklı hukuki sebebe göre sorumlu olanların gerçek bir müteselsil sorumluluk yaratmadığı ve müteselsil sorumluluğa ilişkin her hükmün bu durumlara uygulanamayacağı ileri sürülemeyecektir¹⁰⁹.

V. Müteselsil Borçluluğun Hüküm ve Sonuçları

A. Alacaklı ve Borçlular Arasındaki Dış İlişki

Müteselsil borçluluğun hükümleri hem alacaklı ve müteselsil borçlular arasında ilişkileri hem de müteselsil borçluların kendi aralarındaki ilişkileri içermektedir. Bu ilişkiler birbirinden farklı esaslara tabi olduğundan, alacaklı ve borçlular arasındaki ilişkiye *dış ilişki*, borçlular arasındaki ilişkiye ise *iç ilişki* denmektedir¹¹⁰. Çalışmamızın devamında her iki ilişkiyi sırayla incelemeye çalışacağız.

1. Alacaklının Borçlular Karşısındaki Hukuki Durum ve İşlemleri

a. Edimin Tamamını Talep Edebilmesi

Alacaklının birden çok müteselsil borçludan talep edebileceği haklardan ilki olan edimin tamamını talep etme hakkı TBK m. 163 (BK m. 142)' de şu şekilde ifade edilmiştir.

“Alacaklı, borcun tamamının veya bir kısmının ifasını, dilerse borçluların hepsinden, dilerse yalnız birinden isteyebilir. Borçluların sorumluluğu, borcun tamamı ödeninceye kadar devam eder”

İTÜSBD, Y 6, S 12, Güz 2007/2, s. 96. Söz konusu ayırımın kaldırılmasının doğru olmadığı yönünde bk. Kılıçoğlu, **Haksız Fiil**, s. 170-171; Kılıçoğlu, **Eleştiriler**, s. 28 vd.; Şen/ Özcan, s. 419, 425.

¹⁰⁸ Kılıçoğlu, **Haksız Fiil**, s. 169; Yağcıoğlu, s. 36, 78; Oğuzman/ Öz, s. 298-299.

¹⁰⁹ Oğuzman/ Öz, s. 298.

¹¹⁰ Canyürek, s. 23.

Söz konusu hüküm gereğince borç, aslı ve ferileri ile birlikte tamamen ifa edilinceye kadar borçluların alacaklıya karşı müteselsil sorumluluğu devam edecektir¹¹¹. Kısmi borçluluktan farklı olarak alacaklı edimin tamamını borçluların tamamından, bir kısmından veya birinden isteyebilme hakkına sahiptir. Buna karşılık borçluların her biri de edimin tamamını asli borçlu sıfatı ile ifa etmekle yükümlüdür. Bu yükümlülük borcun niteliğinden değil; hukuki işleminden veya kanun hükmünden doğar¹¹². Alacaklı, borçlulardan birine başvurarak edimin kısmen ifasını talep etmiş olsa da, borçlu edimin tamamını ifa ederek, borcu sona erdirme imkanına sahiptir¹¹³.

Alacaklının borçlulardan birinden edimin tamamını talep edebilmesi için edimin muaccel olması gerekir. Alacaklı muaccel borcun tamamını ya da bir kısmını borçlulardan birinden talep etmesi durumunda; borçlu talep edilen kısım için kendi borcunu aştığı gerekçesiyle ifadan kaçınmaz (TBK m. 163/2). Borçlular arasında yapılan, her borçlunun borcun bir kısmından sorumlu olunacağına ilişkin anlaşma alacaklı bakımından önem arz etmediğinden; alacaklı, dilediğinde, edimin tamamını borçlulardan herhangi birinden talep etme hakkına sahiptir. Hatta borçlulardan biri, borçtan sorumlu olmayacağına ilişkin borçlular arasındaki iç ilişkide yapmış oldukları anlaşmayı kendisine başvuran alacaklıya karşı ileri süremeyecektir¹¹⁴.

b. Edimin Tamamını Dilediği Borçludan Talep Edebilmesi

Alacaklının müteselsil borçlular karşısında sahip olduğu edimin tamamını dilediği borçludan talep edebilme hakkı, TBK m. 163/1' de “...dilerse borçluların hepsinden, dilerse yalnız birinden isteyebilir” şeklinde hükme bağlanmıştır.

Alacaklının borcun ifası için herhangi bir sıralamaya tabi olmaksızın, dilediği borçluya başvurabilmesi, müteselsil borçlular karşısındaki durumunu kuvvetlendirme amacına yöneliktir¹¹⁵. Başka bir deyişle, alacaklı edimin tamamını veya bir kısmını borçluların tamamından, birkaçından ya da yalnızca birinden talep edebiliyor olması borçluların tamamının alacaklı karşısında asli borçlu sıfatı ile sorumlu olmalarının en

¹¹¹ Ahmet M. KILIÇOĞLU, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Genişletilmiş 21. Bası, Ankara: Turhankitabevi, 2017, s. 933; Akıntürk, s. 163; Şahin Caner, s. 193.

¹¹² Akıntürk, s. 152; Şahin Caner, s. 194; Canyürek, s. 35; Şen/ Özcan, s. 420.

¹¹³ Akıntürk, s. 152; Canyürek, s. 25

¹¹⁴ Şahin Caner, s. 194; Akıntürk, s. 153, 163; Canyürek, s. 26; Dağdelen, s. 80.

¹¹⁵ Eren, s. 1349.

doğal sonucudur. Alacaklı kendisine tanınan bu hak sayesinde, alacağını borçlulardan ödeme gücü en yüksek olandan talep edebilecek ve diğer borçluların maddi yetersizliklerinden etkilenmeyecektir¹¹⁶.

Alacaklı edimin tamamını ya da bir kısmını her bir borçludan ard arda veya aynı zamanda talep edebileceği gibi herhangi bir sıraya bağlı olmaksızın müteselsil borçlulardan rastgele seçeceği birinden talepte bulunabilir. Alacaklının edimin tamamının ifası için her bir borçluya başvurabilmesi, borçlu sayısı kadar tatmin edilmesi anlamına gelmemektedir. Alacaklının bir defa ve tam olarak tatmin edilmesiyle bütün müteselsil borçluların borçları sona erecektir¹¹⁷. Bunun yanında alacaklı daha önce alacağını bir kısmı için takip ettiği borçluyu kalan kısım için daha sonra da takip edebilir. Ancak müteselsil borçların tabi oldukları vadelerin birbirinden farklı olması durumunda, alacaklı yalnızca borçları muaccel olmuş borçlulara başvurabilecektir¹¹⁸. Yine alacaklının, borçlulardan birini seçerek ifa talebinde bulunması (dava açması veya icra takibinde bulunması), diğer borçlulara başvurma hakkını bertaraf etmez. Alacaklı borcun tamamı ödeninceye veya icra dairesine yatırılıncaya kadar, diğer borçlular aleyhine dava açabileceği gibi icra takibi de yapabilir¹¹⁹. Borçlulardan hiçbirini, diğer bir borçlunun ifada bulunacağını veya alacaklının diğer bir borçlu aleyhine mahkeme hükmü aldığını veya icra takibine başladığını savunma olarak ileri süremez. Ancak, alacaklı, bazı borçlulara karşı dava açmış ve bunlar aleyhine hüküm verilmişse, alacaklı bu hükme dayanarak diğer borçlular aleyhinde ilamlı icra takibi yapamaz. Diğer borçlular için ayrıca dava açılması ve hüküm elde edilmesi gerekir¹²⁰.

Alacaklının ifa için başvurduğu müteselsil borçlu, borcun tamamını yerine getirmekle yükümlü olduğundan, kendisine düşen paydan sorumlu olmadığını ileri sürmesi; başka bir deyişle taksim def'ine dayanması mümkün değildir¹²¹. Bununla birlikte kendisinin borçtan ikinci derecede sorumlu olduğunu, bu sebeple ifanın öncelikle diğer borçlu veya borçlulardan talep edilmesi gerektiğini ileri sürme

¹¹⁶ Akıntürk, s. 153; Dağdelen, s. 80; Şahin Caner, s. 195; Canbolat, **Müteselsil Borç**, s. 69.

¹¹⁷ Eren, s. 1349.

¹¹⁸ Canyürek, s. 27; Şahin Caner, s. 196; Dağdelen, s. 84.

¹¹⁹ Dağdelen, s. 81; Oğuzman/ Öz, s. 471.

¹²⁰ Oğuzman/ Öz, s. 471.

¹²¹ Yağcıoğlu, s. 188.

imkanına sahip değildir. Müteselsil borçluluğa ilişkin hükümler emredici nitelikte olmadığından, örneğin alacaklı ile borçlulardan biri veya birkaçının anlaşmaları halinde, kendisine başvuru borçlunun kendinden önce diğer borçlulara başvurulmasını talep etmesi ise mümkündür¹²².

c. Alacaklının Yükümlülüğü

Alacaklının müteselsil borçlular karşısında birtakım yükümlülükleri de bulunmaktadır. Bu yükümlülük, TBK m. 168/2’de “*Alacaklı diğerlerinin zararına olarak borçlulardan birinin durumunu iyileştirirse, bunun sonuçlarına katlanır*” şeklinde hükme bağlanmıştır. Bu hükme göre, alacaklı müteselsil borçlulardan biri veya birkaçı ile anlaşmak suretiyle, bunların durumunu, diğer borçluların zararına iyileştiremez. Başka bir deyişle, alacaklının müteselsil borçlulardan bazılarını diğerlerinin zararına olarak menfaat sağlaması halinde, bu işlem ve eylemin sonucuna kendisinin katlanacağı kabul edilmiştir¹²³. Bu hükmün amacı, alacaklının borçluların iç ilişkisine müdahale ederek, kendi fiil ya da işlemleriyle değişiklik yapmasını önlemektedir¹²⁴.

Alacaklı, müteselsil borçlulardan birini borçtan ibra ederek, onun aleyhine dava ve takip yoluna başvurmama taahhüdünde bulunması ve onun aleyhine açmış olduğu bir davadan kesin hükmün sonuçlarını doğuran feragatte bulunması durumunda bunun sonuçlarına katlanması gerekir. TBK m. 168/2’ nin uygulanabilmesi için, alacaklının bazı borçlular lehine yaptığı işlemlerle diğer borçluların zarar görmesine neden olması gerekir. Örneğin, alacaklının, bir borçlu tarafından teminat olarak verilen rehini iade etmesi durumunda, ifada bulunan diğer borçlular bu borçluya payları oranında rücu ederken; halefiyet hükümlerince rehinli mal üzerinde bir hak iddia edemezler. Alacaklının borçlulardan birinin durumunu iyileştirmesi yüzünden rücu hakkını kullanamayan ya da sınırlı bir şekilde kullanan müteselsil borçlunun bu nedenle uğradığı zarardan alacaklı sorumlu tutulacaktır¹²⁵.

¹²² Akıntürk, s. 154; Canyürek, s. 27; Şahin Caner, s. 197; Dağdelen, s. 80.

¹²³ Şahin Caner, s. 200.

¹²⁴ Akıntürk, s. 159; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku**, s. 934; Canyürek, 33.

¹²⁵ Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku**, s. 934; Şahin Caner, s. 201; Dağdelen, s. 90. Dağdelen’ e göre, söz konusu hüküm borçlulardan birinin borcunun zamanaşımına uğradığı durumlarda da uygulama alanı bulabilir. Alacaklının borçlulardan birine zamanında başvurmayarak, o borçlu için

2. Borçluların Alacaklı Karşısındaki Hukuki Durum ve İşlemleri

a. Ortak Def'i ve İtirazlar

Müteselsil borçlulukta borçluların tamamına tanınmış olan müteselsil borcun hukuki sebebinden veya konusundan doğan def'iler mevcuttur. Bu def'iler borcun hiç doğmadığı veya sona erdiğine ilişkindir¹²⁶. TBK m. 164' de kullanılan def'i kavramı, hem teknik anlamdaki def'ileri hem de itirazları kapsayacak şekilde geniş yorumlanmalıdır. Ortak def'iler arasında öncelikle her bir borçlunun ileri sürebileceği borcun doğmamış olduğuna veya sona ermiş olduğuna ilişkin itirazlar gelir. İrade beyanlarının birbirine uygun olmadığına, alacaklının fiil ehliyetine sahip olmadığına, sözleşmenin konusunun imkânsız ya da hukuka veya ahlaka aykırı olduğuna, muvazaalı olduğuna, şekil şartına uyulmadığına dair savunmalar borcun doğmamış olduğuna ilişkin ortak itirazlardır. Borcun sona ermiş olduğuna ilişkin ortak itirazlara örnek ise, borcun ifa (TBK m. 166), takas veya diğer bir sebeple veya kusursuz imkânsızlık sebebiyle sona erdiğine dair savunmalar verilebilir¹²⁷.

Borçluların tümüne tanınan ve her biri için borcun ifasından kaçınma imkânı veren def'iler teknik anlamda ortak def'ilerdir. Ödemezlik def'i, zamanaşımı def'i, borcun muaccel olmadığı def'i, ortak def'ilere örnektir. Ortak def'ilerin ileri sürülmesi her bir borçlunun aynı zamanda yükümlülüğüdür. TBK m. 164' e göre, borçlulardan biri alacaklıya karşı ortak def'ileri ileri sürmemesi durumunda, diğer borçlulara karşı sorumlu olur. Bu sorumluluk kendisini özellikle borçlular arasındaki iç ilişkide göstereceğinden, bir borçlu kendisine başvuran alacaklıya karşı ortak def'iyi ileri sürmeden ifada bulunması durumunda bunun sonucunu kendisi katlanacak, ödediği miktar için diğer borçlulara karşı rücu hakkını kaybedecektir¹²⁸. Ancak söz konusu borçlunun bu def'iyi ileri sürmemesinde kusuru bulunmuyorsa, örneğin önceden ifa

zamanaşımı süresinin dolmasına sebep olması durumunda, borcun tamamını ifa eden borçlu rücu ilişkisinde zamanaşımı def'i ile karşı karşıya gelerek zarara uğramışsa alacaklı, hakkında zamanaşımı işlemiş borçluya düşen pay oranınca sorumlu olmalıdır (Dağdelen, s. 91).

¹²⁶ Eren, s. 1349; Acar, **Müteselsil Borçluluk**, s. 8-9.

¹²⁷ Akıntürk, s. 165; Eren, s. 1349; Oğuzman/ Öz, s. 472; Yağcıoğlu, s. 188,189, 190; Canyürek, s. 62.

¹²⁸ Eren, s. 1350; Oğuzman/ Öz, s. 474-475; Kapancı, s. 182; Dalcı Özdoğan, s. 91.

sebebiyle borcun sona erdiğini bilmeden tekrar ifade bulunmuşsa, rücu talebini kaybetmemesi gerektiği kabul edilmelidir¹²⁹.

b. Kişisel Def'i ve İtirazlar

Müteselsil borçlulardan her birinin alacaklı ile kendi arasındaki kişisel ilişkiden doğan def'ilere ise kişisel def'i denir. Kişisel def'i kavramı burada da geniş olarak anlaşılmalı ve bunun içine hem teknik anlamdaki defiler hem de itirazlar girmelidir.¹³⁰ Kişisel def'ilere örnek olarak, borçlunun ehliyetsizliği, yanılma korkutma aldatma gibi sebeplerle iradenin sakatlığı, borcunun henüz muaccel olmadığı, alacaklı tarafından ibra edilmiş olduğu sayılabilir¹³¹.

Her borçlu yalnız kendisiyle alacaklı arasındaki ilişkiden doğan kişisel def'ileri ileri sürebilir; yani bir borçlu ortak def'i oluşturmayan ve sadece diğer borçlulara ilişkin olan kişisel defileri alacaklıya karşı ileri süremez. Bu tür defileri sadece ilgili borçlu kullanabilecektir¹³². Örneğin, bir borçlu diğer borçlu için kendisinden farklı bir vade tarihi belirlenmişse veya diğer borçlu alacaklı ile arasındaki anlaşma gereği özel bir haktan yararlanacaksa, bunları ileri sürerek kendi muaccel borcunu ifadan kaçınamaz¹³³.

İbra sözleşmesi, alacaklının borçlulardan biriyle yapmış olduğu anlaşma sonucunda, alacak hakkından vazgeçerek borçluyu borçtan kurtarmasıdır.¹³⁴ TBK m. 166/3' de, BK m. 145' den farklı olarak¹³⁵, “...ibra sözleşmesi diğer borçluları da ibra edilen borçlunun iç ilişkideki borca katılma oranında borçtan kurtarır” hükmü düzenlenmiştir. Bu hükme göre, alacaklı sadece bir borçluyu borcundan kurtarmak amacıyla onu ibra etmişse, ibra edilmeyen borçlular da belirtilen miktarda borçtan

¹²⁹ Akıntürk, s. 166; Yağcıoğlu, s. 203.

¹³⁰ Eren, s. 1350.

¹³¹ Akıntürk, s. 169.

¹³² Eren, s. 1350; Acar, **Müteselsil Borçluluk**, s. 9.

¹³³ Eren, s. 1350-1351; Oğuzman/ Öz, s. 476.

¹³⁴ Gümüş, s. 313; Canbolat, **Müteselsil Borç**, s. 72.

¹³⁵ 818 sayılı BK zamanında bir müteselsil borçlunun alacaklı tarafından ibra edilerek borçtan kurtulması durumunda, bu kurtulmadan diğer borçluların da yararlanıp yararlanamayacağı öğretide tartışılmalıydı. Öğretideki farklı görüşler için bk. Gümüş s. 316-321; Canbolat, **Müteselsil Borç**, s. 73-74.

kurtulduklarını ileri süreceği ve bu kurtulmanın hem iç ilişki hem de dış ilişki bakımından geçerli olduğu sonucuna ulaşılmaktadır¹³⁶.

3. Zamanaşımı

Zamanaşımı belirli bir sürenin geçmesi ile alacaklının dava ve takip imkanını elinden alan bir def'i hakkıdır. Zamanaşımına uğramış borç, doğrudan doğruya sona ermemekle birlikte, eksik borca dönüşmektedir. Müteselsil borçlulukta borçlulardan birinin borcu zamanaşımına uğraması durumunda, ifa talebinde bulunan alacaklıya karşı borçlu, zamanaşımı def'ini ileri sürerek borcun ifasından kaçınabilmektedir.¹³⁷ Müteselsil borçlulukta zamanaşımının diğer borçluları nasıl etkileyeceğine ilişkin husus doktrinde tartışmalıdır.

Doktrinde bir görüş, müteselsil borçlulukta borcun çokluğu görüşü doğrultusunda zamanaşımı hangi borçlunun borcu için söz konusu ise o borçlu için sonuç doğuracağını ve diğer borçluların borcuna etki etmeyeceğini kabul etmektedir¹³⁸. Bu durum müteselsil borçlulukta borçluların her birinin borcunun diğerinden bir ölçüde bağımsız olması ile ilişkilidir¹³⁹. Müteselsil borçluların her birinin muacceliyet tarihi diğerlerinden farklı olabilir. Bu durumda zamanaşımı her borçlu bakımından ayrı olarak işleyeceğinden müteselsil borçlu bundan sadece kendi borcu için yararlanacağı ve alacaklıya karşı zamanaşımı def'ini ileri süreceği kabul edilmelidir¹⁴⁰. Alacaklı ise, borçlulardan birine karşı zamanaşımının dolmasına neden olmasının sonucuna katlanmalı; diğer borçlulardan borcun tamamını isteyememesi onun kusurunun bir sonucu olarak değerlendirilmelidir¹⁴¹.

¹³⁶ Oğuzman/ Öz, s. 476, 479; Yağcıoğlu, s. 219, 223; Canbolat, **Müteselsil Borç**, s. 79-80; Şen/ Özcan, s. 418. Alacaklının müteselsil borçlulardan birini ibra etmesi durumunda, ibra edilen borçlunun bu durumu diğer borçlulara bildirmesi gerekir. Aksi halde ibradan haberdar olmayan diğer borçlular alacaklıya edimin tamamını ifa edecek ve alacaklı da ibra ettiği borçlunun borcu oranında sebepsiz zenginleşecektir. Bu durum ibra edilen borçlunun diğer borçluların durumunu TBK m. 165'e aykırı olarak ağırlaştıracağından, ifade bulunan müteselsil borçlu ibra yapılmamış gibi ilgili müteselsil borçluya rücu talebinde bulunabilecektir (Şahin Caner, s. 212).

¹³⁷ Canbolat, **Müteselsil Borç**, s. 77.

¹³⁸ Akıntürk, s. 188; Yağcıoğlu, s. 228.

¹³⁹ Akıntürk, s. 188; Dalcı Özdoğan, s. 201.

¹⁴⁰ Akıntürk, s. 188; Dalcı Özdoğan, s. 201.

¹⁴¹ Canyürek, s. 60; Canbolat, **Müteselsil Borç**, s. 77.

Doktrindeki bizim de katıldığımız diğer bir görüş ise, zamanaşımı bütün borçlular bakımından ortak bir defî olması durumunda, zamanaşımı süresinin dolması bütün müteselsil borçlular açısından sonuç doğuracak; borçlular borcun tamamından kurtulacaklardır¹⁴². Buna karşılık her bir müteselsil borçlu için zamanaşımı süresinin farklı olması halinde, zamanaşımı süresinin dolması yalnız ilgili müteselsil borçlu açısından sonuç doğuracaktır. Diğer müteselsil borçluların ise alacaklıya karşı borçları devam edecektir¹⁴³.

Diğer yandan müteselsil borçlulukta, TBK m. 153 uyarınca zamanaşımını durduran sebebin varlığı durumunda, borçlulardan birisi için zamanaşımının durması diğer müteselsil borçluları etkilemeyecektir¹⁴⁴. Zamanaşımının kesilmesi durumunda ise, TBK m. 155'e göre, "*Zamanaşımı müteselsil borçlulardan veya bölünemeyen borcun borçlularından birine karşı kesilince, diğerlerine karşı da kesilmiş olur.*" Zamanaşımının kesilmesine ilişkin söz konusu düzenleme, 818 sayılı BK döneminde eksik ve tam teselsül ayırımına yönelik kabul edilmekteydi. Buna göre, eksik teselsül halinde müteselsil borçlulardan birisi için kesilen zamanaşımı diğer borçluyu etkilemeyeceği; buna karşılık tam teselsülde ise diğer borçlulara da etki ederek zamanaşımının kesileceği kabul edilmekteydi¹⁴⁵.

Müteselsil borçlulukta zamanaşımının kesilmesi kuralının uygulanması doktrinde eleştirilmektedir. Çokluk kuramının kabul edildiği hukuk sistemimizde müteselsil borçlulardan her birinin borcunun diğerinden bağımsız olması nedeniyle borçlulardan biri için kesilen zamanaşımının diğer borçluları etkilememesi gerekir¹⁴⁶. Katıldığımız görüşe göre, bu husus müteselsil borçlulardan birinin kendi fiili ile diğerinin durumunu ağırlaştıramayacağını düzenleyen TBK m. 165 hükmüne aykırılık teşkil etmektedir. Zira borçlulardan birisi için borcun ikrar edilmesi nedeniyle kesilen zamanaşımı diğer borçluların durumunu ağırlaştırmış olacaktır¹⁴⁷.

¹⁴² Şahin Caner, s. 224.

¹⁴³ Şahin Caner, s. 224.

¹⁴⁴ Akıntürk, s. 201; Gürkanlar, s. 123; Yağcıoğlu, s. 234; Feyzioğlu, s. 323.

¹⁴⁵ Şahin Caner, s. 330.

¹⁴⁶ Akıntürk, s. 204; Canyürek, s. 103; Yağcıoğlu, s. 237 vd.

¹⁴⁷ Yağcıoğlu, s. 237.

B. Müteselsil Borçlular Arasındaki İç İlişki

Müteselsil borçlulukta, borçlular arasındaki iç ilişkiden bahsedilen borçluların ödenmiş olan borçtan kesin olarak ne oranda sorumlu olacağıdır. Başka bir ifadeyle alacaklı tatmin edildikten sonra müteselsil borçlulardan her birinin borçtan ne oranda sorumlu olacakları iç ilişkiye göre tespit edilir¹⁴⁸. İfade bulunan müteselsil borçlu, diğer borçluların alacaklı karşısındaki sorumluluklarını sona erdirse de kendi payından fazla ifade bulunan borçlunun ifa yükünün tüm borçlular arasında paylaşılması gerekmektedir¹⁴⁹. Doktrinde iç ilişki “rücu hakkı” olarak adlandırılmış olup¹⁵⁰, TBK m. 167/2’ de¹⁵¹, “Kendisine düşen paydan fazla ifade bulunan borçlunun, ödediği fazla miktarı diğer borçlulardan isteme hakkı vardır. Bu durumda borçlu, her bir borçluya ancak payı oranında rücu edebilir.” şeklinde hükme bağlanmıştır. Müteselsil sorumluluk kavramı içerisinde yer alan iç ilişki, borçlular arasında tazminatın adil bir şekilde paylaşımını hedeflemektedir.

İç ilişki kapsamında halefiyet alacağı da söz konusu olup, alacaklıyı tatmin ederek kendi payına düşen kısımdan fazla ödemede bulunan müteselsil borçluya alacaklıya halef olma imkânı verilmiştir. Bu husus, TBK m. 168’ de “Diğerlerine rücu hakkına sahip olan borçlulardan her biri, ifa ettiği miktar oranında alacaklının haklarına halef olur” şeklinde hükme bağlanmıştır. Alacaklıyı tatmin eden müteselsil borçlunun diğer borçlulara karşı sahip olduğu rücu hakkı ve halefiyet sırasıyla incelenecektir.

1. Rücu Hakkı

Alacaklıyı tatmin ederek payından fazla ifade bulunan borçlunun, ifa ettiği fazla miktarı diğer borçlulardan isteme hakkı, müteselsil borçlular arasında kanundan doğan bir rücu hakkı olarak adlandırılır¹⁵². Müteselsil borçluya tanınan ve TBK m. 167/2’ de hükme bağlanan rücu hakkı, rücu alacaklısı bakımından bir talep hakkı

¹⁴⁸ Eren, s. 1353; Şahin Caner, s. 252; Dalcı Özdoğan, s. 83.

¹⁴⁹ Oğuzman/ Öz, s. 484; Dağdelen, s. 155.

¹⁵⁰ Akıntürk, s. 207; Canyürek, s. 108.

¹⁵¹ Hükümün ikinci fıkrasında yer alan ikinci cümlesi, 818 sayılı BK’da yer almayan yeni bir düzenleme olup, fıkraya eklenen bu hüküm uyarınca, müteselsil borçlulardan birinin iç ilişkide kendisine düşen paydan fazlasını ödemesi durumunda, diğer müteselsil borçlulara ancak iç ilişkideki payı oranında rücu edebilir (TBK m. 167 gerekçesi).

¹⁵² Fezyoğlu, s. 331; Turanboy, s. 3.

oluştururken, rücu borçlusunu bakımından ise bir borç doğurur. Rücu hakkı sahibinin bu talebi, rücu alacaklısının malvarlığında oluşan azalmanın giderilmesine ilişkindir.¹⁵³ Böylece dış ilişkide alacaklının zararın tamamının tek bir borçludan talep etmesiyle oluşan hakkaniyete aykırı durumun rücu yoluyla giderilmesi sağlanmaktadır¹⁵⁴.

a. İç İlişkide Borcun Paylaşılması

Müteselsil borçlulukta borçlulardan her biri alacaklıya karşı borcun tamamından sorumlu olmakla birlikte, her bir borçlu edimin tamamını ifa etme yükümlülüğü altına girmiş bulunmaktadır. Dış ilişkide birden fazla borçlu alacaklıya karşı borcun tamamından sorumlu olsa da müteselsil borçluların iç ilişkide her bir borçlunun borçtan ne oranda sorumlu olacaklarını kararlaştırmaları mümkündür¹⁵⁵. Bazı hallerde ise kanun koyucu bizzat borçlulardan her birinin iç ilişkide sorumlu olacağı miktarı belirleyebilir veya bu işi hakime bırakabilir. Borçluların iç ilişkide sorumlu olacakları oranı belirlememeleri durumunda kanun koyucu tarafından “*eşit pay karinesi*” öngörülmüş olup, TBK m.167/1’ de “*Aksi kararlaştırılmadıkça veya borçlular arasındaki hukuki ilişkinin niteliğinden anlaşılmadıkça, borçlulardan her biri, alacaklıya yapılan ifadan, birbirlerine karşı eşit paylarla sorumludurlar*” şeklinde hükme bağlanmıştır. Bu hüküm doğrultusunda, müteselsil borçluların kendi aralarında yaptıkları anlaşmayla sorumlu oldukları miktarı kararlaştırmamaları veya hukuki ilişkinin niteliğinden aksine bir sonuç çıkartılmadığı durumlarda, borçlulardan her biri alacaklıya yapılan ifadan eşit paylarla sorumlu olacaktır¹⁵⁶.

Borcun ifa dışında bir sebeple ortadan kalkarak diğer borçluların da borcunu sona erdirdiği durumlarda borçlu, payını aşan kısım için payları kadar diğer borçlulara

¹⁵³ Canyürek, s. 108.

¹⁵⁴ Dalcı Özdoğan, s. 87.

¹⁵⁵ Akıntürk, s. 208; Şahin Caner, s. 255; Canyürek, s. 110.

¹⁵⁶ Eren, s. 1353; Oğuzman/ Öz, s. 485; Akıntürk, s. 209; Canyürek, s. 110-111; Turanboy, s. 8; Şen/ Özcan, s. 423. Ahmet AYAR/ Hale ENGİN, “*Teselsülde Rücu*”, Prof. Dr. Ali GÜZEL’e Armağan, İstanbul 2010, s. 1294-1296. Eşit pay karinesinin istisnası kanundan, sözleşmeden veya hukuki ilişkinin niteliğinden doğabilir. Örneğin, taraflar arasında özel bir anlaşmayla borç paylaşılmamış olsa da işin niteliği eşit paylaşmayı gerektirmeyebilir. Örneğin, taşınmaz üzerinde müşterek mülkiyete sahip olanlar, taşınmazın bakım, onarım vb. işleri nedeniyle alacaklıya karşı müteselsil borç altına girmeleri durumunda, bu borcu iç ilişkide taşınmazdaki payları oranında paylaşacaklardır. Yine birlikte haksız fiil işledikleri için müteselsilen tazminat borcu altına girenler için TBK m. 62’ de düzenlenen ve hâkimin takdir yetkisine dayanan özel bir rücu hükmüne yer verilmiştir (Oğuzman/ Öz, s. 485-486).

rücu edebilir. Örneğin, A1 ve A2'nin alacaklıya karşı yüz bin TL müteselsil borçlu olduğu, iç ilişkideki paylarının ise yarı yarıya olduğu varsayımında A1 B'dan olan yetmiş bin TL'lik bir karşı alacağını B'nin yüz binlik alacağı ile takas ederse, müteselsil borç otuz bine düşmüş olur. Bu durumda A1 kendi payından yirmi bin TL daha fazla ödemiş olacağından bu yirmi bin TL için A2' ye rücu edebilecektir¹⁵⁷.

b. Rücu Hakkının Şartları ve Kullanılması

Müteselsil borçlulukta borçluların rücu hakkını kullanabilmeleri için öncelikle alacaklının ifa veya ifa yerine geçen bir edimde bulunarak tatmin edilmiş olması gerekmektedir¹⁵⁸. Borçlu alacaklıyı ifayla tatmin edebileceği gibi takasla da tatmin edilmesi mümkündür. TBK m. 166/1 uyarınca, müteselsil borçlulardan birinin borcun tamamını ifa ederek veya takas yoluyla alacaklıyı tatmin etmesi halinde diğer borçlular da borçlarından kurtulurlar¹⁵⁹. Ancak alacaklıya karşı borçtan kurtulan borçluların iç ilişkide alacaklıyı tatmin eden borçluya karşı borçları ise, iç ilişkide payları oranında devam edecektir¹⁶⁰. Borç alacaklıya henüz ifa edilmedikçe, alacaklının borçlulardan birine karşı ifa talebinde bulunması veya alacaklının borçlulardan birinin aleyhine mahkeme ilamı alması hatta icra takibine başlanmış olması halinde dahi, rücu hakkı doğmayacaktır. Rücu hakkı ancak, alacaklıya veya icra dairesine ödeme yapıldıktan sonra kullanılabilir¹⁶¹.

Alacaklıyı tatmin eden müteselsil borçlulardan birinin diğer borçlulara karşı rücu hakkını kullanabilmesi için gerekli olan şartlardan bir diğeri, iç ilişkide kendi payını aşan ödemede bulunmuş olmasıdır. Borçlulardan birinin iç ilişkide kendine düşen payı ödemiş olması rücu hakkını doğurmayacaktır¹⁶². Rücu hakkının kullanılabilmesi için ayrıca borcun tamamen ifa edilmiş olması zorunlu değildir.

¹⁵⁷ Oğuzman/ Öz, s. 487.

¹⁵⁸ Akıntürk, s. 212-213; Ayar/ Engin, s. 1296; Şahin Caner, s. 264; Dalcı Özdoğan, s. 89.

¹⁵⁹ Asıl edimin yerini tutan bir şeyle ifa veya takas gibi hukuki işlemlerin borcu sona erdirmeye yönelik ifa gibi sonuç doğurduğu doktrinde kabul edilmektedir. Böylece borçlu, payları oranında diğer borçlulara rücu etme imkanına sahip olacaktır (Şahin Caner, s. 265; Canyürek, s. 116; Ayar/ Engin, s. 1297).

¹⁶⁰ Şahin Caner, s. 264.

¹⁶¹ Akıntürk, s. 213; Oğuzman/ Öz, s. 486; Şahin Caner, s. 264-265; Ayar/ Engin, s. 1297.

¹⁶² Eren, s. 1354; Akıntürk, s. 213; Canyürek, s. 115-116; Feyzioğlu, s. 332.

Borçlu borcu kısmen ifa etmekle birlikte ifa ettiği kısım iç ilişkideki payını aşmış ise, bu fazla kısım için diğer borçlulara rücu edebilir¹⁶³.

Alacaklıyı tatmin eden müteselsil borçlunun diğer müteselsil borçlulara rücu hakkının doğabilmesi için alacaklıya yapılan ifanın geçerli olması gerekir. İfanın geçerli olmasından anlaşılması gereken, borçlunun ifayı alacaklıya veya onun yerine ifayı kabule yetkili kişiye, geçerli ve usulüne uygun olarak yapılmış olmasıdır. Bu nedenle ifa asıl alacaklıya veya ifayı yetkili kişiye yapılmamışsa veya ehliyetsiz alacaklıya yapılmışsa geçerli bir ifa olmayacaktır¹⁶⁴.

Müteselsil borçlulardan birinin rücu hakkını kullanabilmesi için gerekli olan şartlardan sonuncusu, rücu edilen borçlunun ifadan kaçınmasının mümkün olmamasıdır. Kendisine rücu edilen borçlunun alacaklıya karşı ileri sürebileceği savunmaları rücu hakkını kullanmak isteyen borçluya karşı da ileri sürüp süremeyeceği, borçlular arasındaki iç ilişkinin niteliği ve hükümleri göz önünde bulundurularak tespit edilmelidir¹⁶⁵.

Müteselsil borçlulardan biri rücu hakkının kullanılabilmesi için gerekli olan şartları sağladığında bu hakkını diğer borçlulardan her birine karşı ileri sürebilir¹⁶⁶. Rücu hakkı, müteselsil borçlulardan birinin alacaklıya ifada bulunduğu anda doğar ve rücu alacağına ilişkin zamanaşımı süresi de o andan itibaren işlemeye başlar¹⁶⁷.

Alacaklıyı tatmin eden müteselsil borçlunun rücu hakkını ileri sürebileceği birden çok müteselsil borçlunun bulunması durumunda, rücu hakkına sahip borçlu, alacaklıya yaptığı ifanın iç ilişkide kendi payını aşan kısmını, diğer borçluların yalnız birinden isteyemeyecek olup; kendisine müracaat edilen borçlu yalnız iç ilişkide kendisine düşen pay oranında sorumlu olacaktır¹⁶⁸. 818 sayılı BK' da düzenlenmeyen

¹⁶³ Akıntürk, s. 213; Canyürek, s. 115-116; Dalcı Özdoğan, s. 90.

¹⁶⁴ Akıntürk, s. 213-214; Ayar/ Engin, s. 1297.

¹⁶⁵ Ayar/ Engin, s. 1298; Şahin Caner, s. 266.

¹⁶⁶ Önceki kanun döneminin kabul edilenin aksine TBK m.166/3'de düzenlenen hüküm gereği, alacaklı tarafından ibra edilen borçlunun, iç ilişkideki payı oranında borç sona ereceğinden rücu hakkının ibra edilen borçluya karşı ileri sürülmesi mümkün değildir (Şahin Caner, s. 255). Başka bir ifadeyle, ibra sadece ibra edilen borçluyu değil, borçlunun iç ilişkideki sorumluluğu oranında diğer borçluları da borçtan kurtarmaktadır (Acar, **Müteselsil Borçluluk**, s. 12).

¹⁶⁷ Canyürek, s. 121; Ayar/ Engin, s. 1299.

¹⁶⁸ Eren, s. 1354.

bu husus, TBK m. 167/2' de “...*Bu durumda borçlu, her bir borçluya ancak payı oranında rücu edebilir*” şeklinde hükme bağlanmıştır. Bu hüküm ile aslında 818 sayılı BK döneminde kabul edilen teselsülün yalnız dış ilişkide geçerli olduğu, iç ilişkide ise müteselsil borçluların yalnız kendi payı oranında sorumlu olduğuna ilişkin görüş kanunlaştırılmıştır¹⁶⁹.

c. Rücu Hakkının Kaybı

Kendisine düşen paydan fazla ifada bulunarak alacaklıyı tatmin eden müteselsil borçlunun ödediği fazla miktar için diğer borçlulara rücu etme imkânı TBK m. 167/2 hükmü ile tanınmış olsa da bazı hallerde alacaklıyı tatmin eden borçlu yasadan doğan rücu hakkını kaybeder. Rücu hakkının kaybedilmesine neden olan haller ortak savunma imkanlarının (def'i ve itirazların) ileri sürülmemiş veya ifadan diğer borçluların haberdar edilmemiş olmasıdır¹⁷⁰.

TBK m. 164/2' de “*ortak def'i ve itirazları*” ileri süremeyen müteselsil borçluların diğerlerine karşı sorumlu olacağı düzenlenmiştir. Böylece kanun koyucu, müteselsil borçlulardan her birine ortak defileri ileri sürme hakkı tanımakla birlikte, onlara bu def'ileri (teknik anlamdaki defiler ve itirazlar) ileri sürme bakımından bir yükümlülük de getirmiştir. Ancak alacaklıya ifada bulunan borçlu ortak def'ileri bilmiyor veya bilmesi de gerekmiyorsa, başka bir ifadeyle ortak def'iyi ileri sürememesi kendi kusurundan ileri gelmemişse, bu durumda onun rücu hakkını kaybetmeyeceği doktrinde çoğunlukla kabul edilmektedir¹⁷¹. Buna karşılık, müteselsil borçlunun alacaklıya karşı sahip olduğu kişisel def'ileri ileri sürmemesi onun rücu hakkını kaybetmesi sonucunu doğurmayacaktır.

Müteselsil borçlunun alacaklıyı tatmin ederek diğer borçlulara karşı sahip olduğu rücu hakkını kaybetmesine sebep olan bir diğer husus, alacaklıya ifada bulunan borçlunun bu ifadan diğer borçluları haberdar etmeyerek diğer borçlulardan birinin alacaklıya mükerrer ödemedede bulunmasına neden olmasıdır. Müteselsil borçluya, alacaklıya yaptığı ödemeyi diğer müteselsil borçlulara bildirme yükümlülüğü

¹⁶⁹ Şahin Caner, s. 256; Şen/ Özcan, s. 418.

¹⁷⁰ Şahin Caner, s. 271; Ayar/ Engin, s. 1302.

¹⁷¹ Akıntürk, s. 218; Canyürek, s. 126; Eren, s. 1355; Şahin Caner, s. 272; Ayar/ Engin, s. 1300, 1302; Dalcı Özdoğan, s. 91-92.

yükleyen bir hüküm öngörülmemiş olsa da dürüstlük kuralını düzenleyen TMK m. 2 gereğince bu sonuca varılması mümkündür¹⁷².

Alacaklıyı tatmin eden müteselsil borçlunun, bu durumu diğer borçlulara bildirmemesi halinde, bundan haberdar olmayan diğer müteselsil borçlunun alacaklıyı ikinci kez tatmin etmesi halinde ilk borçlunun rücu hakkını kaybedeceği ve bu hakkın iyiniyetli ikinci defa alacaklıyı tatmin eden müteselsil borçluya geçeceği kabul edilmektedir. Bu ihtimalde alacaklıyı ilk defa tatmin eden borçlunun alacaklıya “sebepsiz zenginleşme” hükümleri çerçevesinde başvurabilmesi mümkün olacaktır¹⁷³.

2. Halefiyet

Halefiyet, başkasına ait bir borç nedeniyle alacaklıyı tatmin eden kişinin, kanunda düzenlenen hallerde ve alacaklıyı tatmin ettiği oranda başka bir hukuki işleme gerek olmaksızın alacaklının haklarına kendiliğinden sahip olmasıdır¹⁷⁴. Örneğin, borç hakkında alacaklıya alacağı garanti eden bir rehin verilmesi durumunda, bu rehin hakkı müteselsil borçluya geçerek rücu alacağının teminatı olacaktır. Başka bir deyişle, rücu hakkına sahip olan borçlu, kendi payından fazla ödemede bulunduğu kısım için, bu rehni paraya çevirebilecektir¹⁷⁵.

Müteselsil borçlulukta alacaklıyı tatmin ederek kendi payına düşen kısımdan fazla ödemede bulunan ve bu nedenle rücu hakkına sahip olan borçlunun alacaklının haklarına halef olacağı, TBK m. 168/I’ de “*Diğerlerine rücu hakkına sahip olan borçlulardan her biri, ifa ettiği miktar oranında alacaklının haklarına halef olur*” şeklinde hükme bağlanmıştır. Bu hüküm gereğince, alacaklıya ait hakların, onu tatmin eden müteselsil borçluya rücu hakkı oranında geçmesi, müteselsil borçlulukta halefiyeti ifade etmektedir. Böylece alacaklıyı tatmin eden müteselsil borçlunun diğer borçlulara karşı sahip olduğu rücu hakkı, halefiyet ile güvence altına alınarak güçlendirilmek istenmiştir¹⁷⁶.

¹⁷² Akıntürk, s. 219; Şahin Caner, s. 273; Ayar/ Engin, s. 1302-1303.

¹⁷³ Canyürek, s. 117; Ayar/ Engin, s. 1298.

¹⁷⁴ Şahin Caner, s. 277; Şen/ Özcan, s. 423; Ayar/ Engin, s. 1304.

¹⁷⁵ Şahin Caner, s. 277; Şen/ Özcan, s. 423; Ayar/ Engin, s. 1304.

¹⁷⁶ Eren, s. 1355-1356; Canyürek, s. 132.

İKİNCİ BÖLÜM

İŞVERENLERİN MÜTESELSİL SORUMLULUĞU

I. ASIL İŞVEREN ALT İŞVEREN İLİŞKİSİ

A. Genel Olarak

Bir işverenin üretim faaliyetlerini işyerinde, kendisine tam zamanlı ve belirsiz süreli iş sözleşmesiyle bağlı olarak çalışan işçileri ile gerçekleştirmesi, iş hukuku açısından klasik istihdam biçimini oluşturmaktadır. İş hukuku ve sosyal güvenlik hukuku düzenlemelerinin çatısı bu tipik çalışma ilişkisi üzerine yapılandırılmıştır. Ancak esnek çalışma kurallarına göre, klasik istihdam ilişkisi ile oluşan tek bir işveren ve işçi ilişkisi yerine kanuni düzenlemelerin izin verdiği ölçüde, işverenin kendi işyeri ve işletmesi içinde üretimi kendi işçileri yanında bir başka işverenin işçilerini çalıştırmak suretiyle gerçekleştirmesi atipik istihdam biçimi olarak kabul edilmektedir¹⁷⁷.

Çalışma hayatında belirli bir büyüklüğün üzerindeki işletmelerdeki üretim çeşitliliğinin artmasıyla tek elden yürütümün güçleşmesi, üretimin işletmeler tarafından kaliteli ve en az maliyet yaratacak şekilde yapabilme çabası ve klasik çalışma biçiminden uzaklaşarak, farklı hukuki ilişkiler ile yeni istihdam biçimleri oluşturma ihtiyacı “*alt işverenlik ilişkisini*” ortaya çıkarmıştır¹⁷⁸. İstihdamda esneklik odaklı olan ve kendine özgü birtakım nitelikler taşıyan bu tür üçlü iş ilişkisinin niteliğinin ve gerekli unsurlarının belirlenmesi gerekmektedir¹⁷⁹.

İş hukukunda üçlü iş ilişkilerinden biri olan alt işveren kurumu 4857 sayılı İş Kanununun 2. maddesinin 6-9 fıkraları ile 27.9.2008 tarihli 27010 sayılı RG’de

¹⁷⁷ İbrahim AYDINLI, **Türk İş Hukukunda Alt İşveren (Taşeron) İlişkisi ve Muvazaa Sorunu**, 4. Baskı: Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2015, s. 176.

¹⁷⁸ Şahin ÇİL, “*Uygulamaya Yansıyan Yönüyle Asıl İşveren- Alt İşveren İlişkisi*”, **İş Hukukunda Üçlü İş İlişkileri**, Sempozyum -04 Nisan 2009, İstanbul: Kadir Has Üniversitesi Yayınları, 2009, s. 5; Hande Bahar AYKAÇ, **İş Hukukunda Alt İşveren**, İstanbul: Beta Basım, 2011, s. 7, 22; Ahmet TAŞKIN, **Türk İş Hukukunda ve İşletme Yönetiminde Alt İşverenlik İlişkileri**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2016, s. 228.

¹⁷⁹ Ercan AKYİĞİT, **İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Alt İşverenlik (Taşeronluk İlişkisi)**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2011, s. 23-24.

yayımlanan Alt İşverenlik Yönetmeliğinde (AİY)¹⁸⁰ düzenlenmiştir. Kanun koyucu önceki kanun döneminde, uygulamada yaygınlaşan kötüye kullanımları sonlandırmak amacıyla, 4857 sayılı İş Kanunu'nda asıl işveren alt işveren ilişkisinin koşullarını ayrıntılı bir şekilde düzenleyerek bazı sınırlamalar öngörmüştür. İş Kanununun 2. maddesinin 6. fıkrasına göre, asıl işveren-alt işveren ilişkisi, “*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 ve işte çalıştıran diğer işveren ile iş aldığı işveren arasında kurulan ilişki*” olarak tanımlanmaktadır. Başka bir deyişle, asıl işveren alt işveren ilişkisinde alt işveren, kendisine iş sözleşmesi ile bağlı olan işçilerini, asıl işverene ait işyerinde yürütülen mal ve hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerde ya da asıl işin bir bölümünde çalıştırması gerekir. İşyerinde yürütülen mal ve hizmet dışında kalan asıl iş veya yardımcı iş sayılamayacak bir işin, alt işverene verilmesi suretiyle asıl işveren- alt işveren ilişkisi kurulması mümkün değildir¹⁸¹. Bir inşaatın yapım işini üstlenen asıl işverenin inşaatın su tesisatını başka bir işverene yaptırması asıl işin bir bölümünün alt işverene verilmesine; o inşaat işyerinde çalışan işçilerin taşınması faaliyetinin bir diğer işverene verilmesi ise yardımcı işlerde alt işveren ilişkisine örnek teşkil etmektedir¹⁸².

Alt işveren ilişkisi hukuki niteliği itibariyle, üçlü iş ilişkisidir. Başka bir deyişle, alt işveren ilişkisi, yalnızca asıl işveren ile alt işveren arasındaki ilişkiyi ifade etmeyip, bir tarafında alt işveren işçisinin de bulunduğu üç taraflı bir sözleşme ilişkisidir. Kanunda yapılan tanımda alt işveren “*diğer bir işveren*” olarak kendi adına işçi çalıştıran ayrı bir işveren olup başka işverenden iş aldığında dahi aldığı işi

¹⁸⁰ AİY'nin 3/a-ç maddesinde alt işveren ve asıl işveren tanımlarına yer verilmiştir. Bu hükme göre alt işveren, “*bir işverenden, işyerinde yürütülen mal ve hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan, bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu iş yerinde aldığı işte çalıştıran gerçek veya tüzel kişiyi yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar*” olarak ifade edilmiştir. Asıl işveren ise, “*işyerinde yürüttüğü mal ve hizmet üretimine ilişkin yardımcı işleri veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işleri diğer işverene veren, asıl işte kendisi de işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiyi yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar*” şeklinde tanımlanmıştır.

¹⁸¹ Tankut CENTEL, **İş Hukuku, Cilt: I Bireysel İş Hukuku**, İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 1992, s. 63; Münir EKONOMİ, “*Asıl İşveren- Alt İşveren İlişkisinin Kurulması ve Sona Ermesi*”, **Legal Vefa Toplantıları II, Prof. Dr. Nuri ÇELİK' e Saygı, Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler**, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2008, s. 28; Aykaç, s. 86-87.

¹⁸² Şen/ Naneci, s. 27.

bağımsız bir şekilde kendi organizasyonu içinde yürüten; böylece asıl işverenin bu anlamda vekili veya aracısı olmayan bir işverendir. Alt işveren işçileri, asıl işveren-alt işveren arasındaki sözleşmenin tarafı olmamakla birlikte alt işverenle asıl işverenden aldığı işte çalıştırdığı işçiler arasında iş sözleşmesi mevcuttur^{183 184}.

İş Kanunda yer alan tanımda açıkça düzenlenmese de asıl işveren ile alt işveren arasındaki ilişki, belirli bir işin yapılmasına yönelik olan bir sözleşmeye dayanmaktadır. Asıl işveren ile alt işveren arasındaki temel hukuki ilişki istisna sözleşmesi olabileceği gibi taşıma, kira ve eser sözleşmesi de olabilir. Kanun koyucu bu ilişkinin hangi sözleşmeye dayanması gerektiği yönünde bir sınırlamaya yer vermemiştir. Bu nedenle asıl işveren-alt işveren arasındaki sözleşmenin hukuki niteliğinin önemi bulunmamakta olup, söz konusu ilişkide önemli olan, asıl işverene ait kanun koyucunun belirttiği nitelikteki bir işin alt işveren tarafından üstlenilmiş olmasıdır¹⁸⁵. Diğer yandan, asıl işveren alt işveren ilişkisinin veya sözleşmenin geçerli olmaması halinde taraflar arasındaki sözleşmenin niteliğinin karşılıklı hak ve borçlarının belirlenmesi açısından önem taşıdığı belirtilmektedir¹⁸⁶. Ayrıca belirtmek gerekir ki alt işveren ilişkisinden söz edebilmek için asıl işveren ve alt işveren arasındaki sözleşmenin iş sözleşmesi olmaması gerekir¹⁸⁷.

¹⁸³ Aydınli, s. 181-182; Akyigit, s. 29-30, 91; Osman Güven ÇANKAYA, “*Türk İş Hukukunda Alt İşveren Kavramı, Uygulamada Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkilerinden Doğan Bazı Sorunlar*”, **Kamu-İş**, 2002, S 4, C 6, s. 5-6 <http://www.kamu-is.org.tr/pdf/642.pdf>.

¹⁸⁴ Çalışma hayatında atipik istihdam biçimi olarak nitelendirilen alt işveren kurumu, “üçüncü şahıs” “aracılık” “taşeronluk” veya “müteahhitlik” olarak isimlendirilmiştir. Ancak doğrudan iş hukukunu ilgilendiren son hukuki düzenlemelerde ve buna paralel olarak doktrin ve uygulamada bu kavramlar terkedilip bunun yerine “alt işveren” kavramı kullanıldığı görülmektedir (Aydınli, s. 170).

¹⁸⁵ Centel, **İş Hukuku**, s. 63; Ekonomi, **Alt İşveren**, s. 28-29; Talat CANBOLAT, **Türk İş Hukukunda Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkileri**, İstanbul: Kazancı Matbaacılık, 1992, s. 40; Akyigit, s. 23; Çankaya, s. 5; Taşkın, s. 279; Nuri ÇELİK/ Nurşen CANIKLIOĞLU/ Talat CANBOLAT, **İş Hukuku Dersleri**, 31. Bası, İstanbul: Beta Basım Yayım, 2018, s. 99; Armağan Ebru BOZKURT YÜKSEL, “*Asıl İşveren- Alt İşveren İlişkisinde Sorumluluk ve Sınırları*”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, MESS S 9, Y 3, Mart 2008, s. 48; Mustafa Halit KORKUSUZ, “*Asıl İşveren ile Alt İşverenin Müteselsil Sorumluluğu*”, **İÜHFİM**, C LXXII, S 2, 2014, s. 218.

¹⁸⁶ Taşkın, s. 281; Korkusuz, s. 218; Alt işverenin üstlendiği iş, asıl işverenle aralarındaki sözleşme doğrultusunda belirli bir sürenin sonunda bitebileceği gibi niteliği gereği belirli süreli işler de olabilecektir (Canbolat, s. 13).

¹⁸⁷ Ekonomi, **Alt İşveren**, s. 28; Aykaç, s. 34

5763 sayılı “İş Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun” ile İş Kanununun 3. maddesinde getirilen değişiklikte¹⁸⁸ ve AİY’ de düzenlenen alt işveren ilişkisinin kurulma şartlarına¹⁸⁹ (ve alt işverenlik sözleşmesinde bulunması gereken hususlara) ek olarak alt işverenlik sözleşmesinin yazılı yapılması zorunluluğu getirilmiştir. Öğretide çoğunlukla kabul edilen görüşe göre, İş Kanunu’nun 2. maddesinde asıl işverenliğin unsurları arasında sayılmayan yazılılık koşulu¹⁹⁰, geçerlilik şartı değil, ispat şartı olduğu ileri sürülmektedir¹⁹¹. Başka bir deyişle, işyeri tescili için yazılı sözleşmeyle bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemiş olması alt işveren ilişkisinin geçerliliğini etkilemez¹⁹².

Bizim de katıldığımız görüşe göre, alt işverenlik sözleşmesi ile kastedilen, alt işverenlik ilişkisini kuran özel hukuk sözleşmesi (istisna, taşıma, vekalet vb.) değildir. Burada bahsedilen alt işverenlik sözleşmesi, alt işverenlik ilişkisinin varlığını, kurulmuş olduğunu kanıtlayan ve alt işverenin işyerinin tescili açısından önem taşıyan belgelerden biridir¹⁹³.

¹⁸⁸ İK MADDE 3/2: “Bu Kanununun 2’nci maddesinin altıncı fıkrasına göre iş alan alt işveren; kendi işyerinin tescili için asıl işverenden aldığı yazılı alt işverenlik sözleşmesi ve gerekli belgelerle birlikte, birinci fıkra hükmüne göre bildirim yapmakla yükümlüdür.”

¹⁸⁹ AİY MADDE 4 – (1) “Asıl işveren alt işveren ilişkisinin kurulabilmesi için;

a) Asıl işverenin işyerinde mal veya hizmet üretimi işlerinde çalışan kendi işçileri de bulunmalıdır.

b) Alt işverene verilen iş, işyerinde mal veya hizmet üretiminin yardımcı işlerinden olmalıdır. Asıl işin bölünerek alt işverene verilmesi durumunda ise, verilen iş işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren bir iş olmalıdır.

c) Alt işveren, üstlendiği iş için görevlendirdiği işçilerini sadece o işyerinde aldığı işte çalıştırmalıdır.

ç) Alt işverene verilen iş, işyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin bir iş olmalı, asıl işe bağımlı ve asıl iş sürdüğü müddetçe devam eden bir iş olmalıdır.

d) Alt işveren, daha önce o işyerinde çalıştırılan bir kimse olmamalıdır. Ancak daha önce o işyerinde çalıştırılan işçinin bilahare tüzel kişi şirketin ya da adi ortaklığın hissedarı olması, alt işveren ilişkisi kurmasına engel teşkil etmez.”

¹⁹⁰ AİY MADDE 9 – (1) “Alt işverenlik sözleşmesi asıl işveren ile alt işveren arasında yazılı şekilde yapılır. (2) Asıl işveren ile alt işveren arasında yapılan ve işin üstlenilmesine esas teşkil eden sözleşmede, 10 uncu maddede yer alan hususların bulunması hâlinde söz konusu sözleşme alt işverenlik sözleşmesi olarak kabul edilebilir.”

¹⁹¹ Osman Güven ÇANKAYA/ Şahin ÇİL, **İş Hukukunda Üçlü İlişkiler**, Genişletilmiş 3. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2011, s. 46; Aykaç, s. 46. Akyiğit, s. 25; Gizem YILMAZ, “İş Hukukunda Birlikte Sorumluluk”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Yaşar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2018, s. 105; Korkusuz, s. 216.

¹⁹² Yılmaz, s. 105. Aksi görüş için bk. Taşkın, s. 283-284.

¹⁹³ Akyiğit, s. 24; Aykaç, s. 46.

B. Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinin Unsurları

1. İşyerinde İşçi Çalıştıran Asıl İşverenin ve Alt İşverenin Varlığı

4857 sayılı İş Kanunu m. 2' de işveren, bir iş sözleşmesine dayanarak işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişi ya da tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar olarak tanımlanmıştır. Asıl işveren alt işveren ilişkisini düzenleyen aynı maddenin altıncı fıkrasında ise “...bir işverenden... iş alan... diğer işveren...” den söz edilmektedir. Söz konusu hüküm doğrultusunda asıl işveren-alt işveren ilişkisinden bahsedebilmek için ilk olarak işyerinde işçi çalıştıran asıl işverenin varlığı gerekir¹⁹⁴. Asıl işverenin o işyerinde işçi çalıştırarak işveren sıfatını koruması, işin bütünüdürün yapılmasını başka bir işverene devretmemiş bulunması gerekir¹⁹⁵. Diğer bir deyişle asıl işverenin işverenlik sıfatına, alt işverene devredilen iş nedeniyle sahip olması gerektiğinden; bir işin belirli bir bölümünün değil de tamamının devredildiği durumlarda asıl işveren-alt işveren ilişkisinden bahsedilemeyecektir¹⁹⁶. Asıl işverenin bu sığata sahip olmaması veya hukuki ilişki devam ederken bunun sürdürülmemesi durumunda, alt işverenlik ilişkisinin sonuçlarıyla birlikte doğması veya ilişkinin devam etmesi mümkün gözükmemektedir¹⁹⁷.

Asıl işverenin işçi çalıştıran işveren sıfatına haiz olması işyerinin varlığını da gerekli kılar. İş Kanuna göre işyeri, “işveren tarafından mal ve hizmet üretmek amacıyla maddi olan veya olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birim” olarak tanımlanmış, işyerinin de işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile

¹⁹⁴ Çankaya/ Çil, s. 20; Ekonomi, **Alt İşveren**, s. 27; Akyiğit, s. 30-31; Polat SOYER, “4857 Sayılı İş Kanunu Açısından Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisinin Kurulması ve Sonuçları”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Mess, Mart 2006, S 1, Y 1, s. 17; Çil, s. 9.

¹⁹⁵ Sarper SÜZEK, **İş Hukuku**, Yenilenmiş 14. Baskı, İstanbul: Beta Yayınları, 2017, s. 160; Akyiğit s. 29. Bu husus AİY m. 4' de “Asıl işverenin işyerinde mal veya hizmet üretimi işlerinde çalışan kendi işçileri de bulunmalıdır.” şeklinde ifade edilmiştir.

¹⁹⁶ Canbolat, s. 20; Ekonomi, **Alt İşveren**, s. 36.

¹⁹⁷ Mehmet Anıl ARSLANOĞLU, **İş Kanunda Esneklik Temelli Üçlü Sözleşmesel İlişkiler**, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2005, s. 99. *Aydınli*'ya göre gerek asıl işverenin gerek alt işverenin en azından ilişkinin kurulduğu anda alt işverenlik ilişkisine konu olan iş bakımından işveren sıfatını taşımaları gerekir. Aksi durumda ise bu tür ilişkiler anahtar teslim anlamına gelmektedir (*Aydınli*, s. 183). *Çankaya/ Çil*' e göre ise, alt işveren, işveren sıfatını ilk defa asıl işverenden aldığı iş ve bu işin görüldüğü işyeri itibarıyla kazanmış olabilir (*Çankaya/ Çil*, s. 20). *Aykaç*' a göre de birtakım işlerin görülmesini bir başka işverene bırakan bir kişi, başlangıçta işveren sıfatı bulunmasa da o işyerinde sonradan işçi çalıştırması durumunda, bu andan itibaren alt işveren ilişkisinin olduğundan söz edilebilir (*Aykaç*, s. 54).

oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütün olduğu hükme bağlanmıştır. Dolayısıyla bir kimsenin, kendisine ait bir işi işçi çalıştırmaksızın tümüyle başkasına vermiş olması durumunda, örneğin, bir inşaatın yapım işini uygulamadaki deyimiyile “anahtar teslimi suretiyle” müteahhide vermesi durumunda asıl işveren-alt işveren ilişkisinden söz edilemeyecektir¹⁹⁸. Başka bir ifadeyle asıl işveren, işveren niteliğini alt işverene işyerindeki üretim sürecine ilişkin verdiği iş dolayısıyla kazanmış olması ve geri kalan işlerde kendi adına işçi çalıştırması gerekir¹⁹⁹. İhale makamı ile ek bina inşaatı işinde çalışan işçilerin işvereni arasındaki ilişki, sözleşmede işin anahtar teslimi olduğu yönünde bir hüküm bulunmasa bile, sözleşme konusu işin asıl iş ve yardımcı iş dışında bir iş olması nedeniyle alt işverenlik ilişkisi niteliğine sahip olamayacaktır²⁰⁰. Asıl işveren ve alt işveren arasındaki hukuki ilişkiyi belirleyen husus, sözleşmede yer alan ifadeler değil, fiili durum olacaktır²⁰¹.

Ayrıca asıl işveren alt işveren ilişkisinden söz edebilmek için asıl işverenin dışında asıl işverene ait işyerinde iş alan ikinci bir işverenin (alt işveren) bulunması gerekir. Alt işveren, aldığı işlerde iş sözleşmesiyle kendisine bağlı olan işçilerini çalıştıran ve bu nedenle işveren sıfatına sahip olan kimsedir²⁰². Asıl işveren ve alt işveren birbirinden bağımsız olarak işveren niteliğine sahip olduklarından işveren kavramına ilişkin tüm unsurlar her ikisi için de geçerlidir²⁰³. Alt işveren bir işyerinde üretime ilişkin ekonomik faaliyetin bağımsız yönetimini üstlenmemişse alt işveren ilişkisi değil, asıl işverene işçi temini söz konusu olur²⁰⁴. Alt işverenin bağımsız işveren sıfatını kazanıp kazanmadığı, İK m. 3/2’ de alt işverenin asıl işverenin işyerinde mal ve hizmet üretimine geçmek suretiyle kendi adına kurduğu bu işyeri için gerekli

¹⁹⁸ Ali GÜZEL, **İş Hukukunda Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisi Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri Panel Notları**, “İş Yasasına Göre Alt İşveren Kavramı ve Asıl İşveren- Alt İşveren İlişkisinin Sınırları”, İş Müfettişleri Derneği, Yayın No 8, İstanbul: 2006, s. 27-28; Canbolat, s. 20; Akyiğit, s. 31; Aydın BAŞBUĞ/ Mehtap YÜCEL BODUR, **İş Hukuku**, 5. Baskı: İstanbul, Beta Basım Yayım, 2018, s. 85.

¹⁹⁹ Canbolat, s. 19-20; Öner EYRENCİ/ Savaş TAŞKENT/ Devrim ULUCAN, **Bireysel İş Hukuku**, 9. Baskı, İstanbul: Beta Basım Yayım, 2019, s. 31; Murat ŞEN/ Aslı NANECİ, “Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisi ve Alt İşverenlik Sözleşmesi”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Y 4, S 15, Eylül 2009, s. 26; Akyiğit, s. 30; Aykaç, s. 51, 56.

²⁰⁰ Ekonomi, **Alt İşveren**, s. 34; Ayşegül KÖKKILINÇ ERALTUĞ, “İşletmelerde Alt İşverenlik Uygulamasıyla İlgili Mevcut ve Muhtemel Hukuksal Sorunlar”, **İzmir Barosu Dergisi**, Y 73, S 5, Ocak 2009, s. 119.

²⁰¹ Kökkılınç Eraltuğ, s. 119.

²⁰² Centel, **İş Hukuku**, s. 63; Canbolat, s. 54.

²⁰³ Şen/ Naneci, s. 26; Arslanoğlu, **Üçlü Sözleşmesel İlişkiler**, s. 100; Güzel, **Panel Notları**, s. 28.

²⁰⁴ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan, s. 34; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat, s. 101; Çil, s. 12.

bildirimleri yapma yükümlülüğü getiren hükmün değerlendirilmesi ile tespit edilebilir²⁰⁵. Ancak doktrindeki bir görüşe göre, İş Kanunu'nun 3. maddesinde düzenlenen bildirim yükümlülüğü kurucu değil açıklayıcı bir niteliğe sahiptir; dolayısıyla asıl işveren ve alt işveren sıfatı fiilen faaliyete geçilmesi suretiyle kazanılmış sayılır²⁰⁶. *Kanaatimizce* de İK m. 3/2 hükmü açıklayıcı bir niteliğe sahiptir. Söz konusu bildirim yapılmamış olsa da alt işveren kendi işçilerini asıl işverenin işyerinde çalıştırmaya başlaması ve bağımsız bir iş organizasyonu yürütmesi ile işveren sıfatını kazanacağından sırf bu nedenle alt işveren ilişkisinin kurulmadığı ileri sürülemeyecektir.

2. Asıl İşverenin İşyerinde Yürütülen Mal veya Hizmet Üretimine İlişkin Yardımcı İşlerde İş Alınması

Kanunda yer alan “yardımcı iş” kavramı AİY'nin 3/ğ maddesinde, “*işyerinde yürütülen mal ve 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*” olarak tanımlanmıştır. Bu tanımdan yola çıkarak alt işverene verilecek olan yardımcı işin asıl iş devam ettiği sürece yapılması gereken bir iş olması da önem teşkil etmektedir.

Bir görüşe göre, alt işverenlik ilişkisi açısından yardımcı iş kavramı “asıl işe ilişkin olma” anlamında sınırlandırılmıştır. Bir başka deyişle, mal ve hizmet üretimi dışında kalan, asıl işe yabancı ve işle ilgisi olmayan aynı işyerindeki bir işin başka bir işverene verilmesi alt işverenlik ilişkisini doğurmayacaktır²⁰⁷.

²⁰⁵ Arslanoğlu, *Üçlü Sözleşmesel İlişkiler*, s. 100.

²⁰⁶ Akyiğit, s. 33.

²⁰⁷ Aydın, s. 188,204; Ercan YEREBAKAN, “*Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinde Asıl İş Yardımcı İş Ayrımı*”, *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 2014, S 44, C 11, s. 4, 5; Çankaya/ Çil, s. 23; Aykaç, s. 95; Korkusuz, s. 215. İK m. 2 gerekçesinde bu konuya ilişkin husus “...buna karşı işyerinde yürütülen asli ve yardımcı işler dışında iş alan bir işveren örneğinin işyerinde bir ek inşaat yapılması ya da bina onarım işini alan diğer işverenin alt işveren kapsamında nitelendirilmesi mümkün olmayacaktır.” şeklinde ifade edilmiştir. Bk. 4857 sayılı İş Kanunu ve Gerekçesi, TİSK, 2009, s. 79. Canbolat'a göre, işyerinde yürütülen faaliyetle ilgili olmayan, işten bağımsız farklı bir amaca hizmet etmek amacıyla bir işin işyerinde yapılmak üzere başka bir işveren tarafından üstlenilmesi durumunda söz konusu işi üstlenen işverenin alt işveren olarak nitelendirilmesi mümkün değildir. Ayrıntılı bilgi için bk. Canbolat, s. 26-27. Buna karşılık öğretide alt işveren işçilerinin asıl işverene ait işi, asıl işverenin işyerinde yürütülen bir iş ile bağlantısı olmadığı gerekçesiyle, alt işveren işçilerinin güvenceden (müteselsil sorumluluk hükümlerinden) yoksun bırakılmasının isabetli olmadığı; bina veya çatı onarım işinin yardımcı iş

Bununla birlikte Kanunda belirtilen mal ve hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerin, asıl işin oluşturulmasını ve üretilmesini sağlayarak yine aynı işle ilgili üretim ve hizmet mekanizmasıyla destekleyen işler olarak yorumlanması gerektiği ileri sürülmektedir²⁰⁸. Örneğin, bir işyerinde doğrudan üretim organizasyonu içerisinde yer almayan yükleme boşaltma, personel taşıma, güvenlik, teknik bakım, temizlik, yemek hizmetleri gibi yürütülen işlerin asıl işin yerine getirilebilmesi için tamamlayıcı nitelikte işler olduğundan yardımcı iş olarak kabul edilmesi gerekir²⁰⁹. İş Kanununun 2. madde gerekçesinde de yardımcı işlerde herhangi bir sınırlamaya tabi olmaksızın asıl işveren alt işveren ilişkisinin kurulabileceği belirtilmiştir. Yargıtay' a göre, işyerinde üretilen ürünlerin torbalanması veya paketlenmesi işi, tahmil ve tahliye işleri ile bağlantılı olduğundan yardımcı iş sayılır²¹⁰. Ancak belirtmek gerekir ki, asıl işi yük ve eşya taşımak olan asıl işverenin taşıma işi asıl iş olarak kabul edilmelidir²¹¹. Bu nedenle hangi işin yardımcı iş hangisinin asıl iş olduğunu; yapılan işin doğrudan mı yoksa dolaylı olarak mı üretime katkısının olduğunu, her somut olaydaki işyerinin özelliğine göre en baştan belirlenmesi gerekir²¹².

3. Asıl İşverenin İşyerinde Yürütülen Asıl İşin Bir Bölümünde İş Alınması

Asıl işin bir bölümünün alt işverene verilebilmesi için, 4857 sayılı İş Kanunu yardımcı işlerden farklı olarak bazı koşulların varlığını zorunlu kılmıştır. Asıl işin bir bölümünün bir başka işverene verilebilmesi için işletmenin ve işin gereği ile teknolojik sebeplerle uzmanlık gerektiren nedenlere bağlı olarak bir iş olması gerekmektedir²¹³. İş Kanunu'nun 2. maddesinde bahsedilen işyerinde yürütülen “*asıl iş*”, mal ve hizmet

sayılması açısından yemek ve temizlik işinden bir farkı bulunmadığı da ileri sürülmüştür (Güzel, **Panel Notları**, s. 33, 54).

²⁰⁸ Arslanoğlu, **Üçlü Sözleşmesel İlişkiler**, s. 102.

²⁰⁹ Akyiğit, s. 41; Aykaç, s. 95; Kökkılınç Eraltuğ, s. 118; Korkusuz, s. 215.

²¹⁰ “...*Dava konusu işyerinde üretilen ürünlerin torbalanması ve paketlenmesi üretimin zorunlu bir unsuru değildir. Paketleme veya torbalama işinden önceki aşamaların doğrudan üretimle ilgisi olması nedeniyle asıl iş kabul edilmesi, bu aşamalardan sonraki işlerin tahmil ve tahliye işleri ile bağlantılı olması nedeniyle yardımcı iş olduklarının kabulü gerekir.*” **Yargıtay 9. HD, T 26.06. 2006, 2006/ 13231, K 2006/ 18825** (Kazancı içtihat, erişim tarihi: 29.04.2019).

²¹¹ Çankaya/ Çil, s. 25; Şen/ Naneci, s. 29; Çil, s. 14. Aynı yöndeki görüş için bk. Güzel, **Panel Notları**, s. 34.

²¹² Aydın, s. 209-210; Akyiğit, s. 42.

²¹³ Talat CANBOLAT, “4857 sayılı İş Kanunu'nun Temel Kavramlara İlişkin Hükümlerinden Doğan Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri”, **10. Yılında 4857 sayılı İş Kanunu (Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri) Sempozyumu**, Temmuz 2016, s. 37; Aydın, s. 189; Arslanoğlu, s. 104; Çil, s. 12.

üretimini esasını oluşturan (AİY m. 3/1-c), işyerinin teknik amacının gerçekleşmesine yönelik zorunlu olan ve bu iş olmadan tamamlanması mümkün olmayan ve o işyerinin karakteristik üretim biçimini oluşturan işlerdir²¹⁴. 1475 sayılı İş Kanunda, alt işverenin asıl işverenin asıl iş veya yardımcı iş niteliğindeki işleri üstlenmesini engelleyen herhangi bir sınırlama yer almamaktaydı. Bununla birlikte işverenler sınırlamaya tabi olmaksızın, asıl veya yardımcı işlerini alt işverenlere devretmekteydi. 4857 sayılı İş Kanunu ise, asıl işlerin alt işverene verilmesinin kural değil, istisna oluşturması gerektiğinden hareketle asıl işveren alt işveren ilişkisinin kurulabilmesi için birtakım sınırlamalar öngörmüştür²¹⁵.

Asıl işin belirtilen sebeplere bağlı olarak tamamının alt işverene verilmesi veya yapılacak işin kapsamının belirlenemeyecek derecede geniş olması durumlarında alt işverenlik ilişkisinden bahsedilemeyecektir²¹⁶. Dolayısıyla asıl işveren tarafından gerçekleştirilen asıl işin bir kısmının alt işverene verilmesi yüklenilen işin de belirli veya belirlenebilir olması gerekir. Kanunda yer alan diğer koşullar gerçekleşmiş olsa bile asıl işin tamamının alt işverene verilmesi halinde asıl işveren alt işveren ilişkisi değil, işyeri devrinin söz konusu olacağı kabul edilmektedir²¹⁷. Asıl işin tek bir süreçten ibaret olması durumunda ise, üretim bütünlüğünün bozulmadan bölünebilmesi mümkün olmadığından söz konusu üretimin parçalanarak alt işverene verilmesi mümkün olmayacaktır²¹⁸.

İş Kanunu'nun 2. maddesinin altıncı fıkrasındaki düzenleneme doğrultusunda asıl işin alt işverene verilebilmesi için işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler ölçütünün birlikte değerlendirilip değerlendirilemeyeceği hususu önem teşkil etmektedir. İşyeri gerekleri ve teknolojik

²¹⁴ Yerebakan, s. 2; Aykaç, s. 90; Akyiğit, s. 34.

²¹⁵ Canbolat, **Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri**, s. 37; Güzel, **Panel Notları**, s. 35; Aydın, s. 190, 197; Ekonomi, **Alt İşveren**, s. 26-27.

²¹⁶ Arslanoğlu, **Üçlü Sözleşmesel İlişkiler**, s. 104. Alt işverenin asıl işin bir bölümünde iş almış olması halinde asıl işverenin bu bölümde kendi işçilerini çalıştırıp çalıştıramayacağı hususunda farklı görüşler ileri sürülmektedir. *Arslanoğlu*'na göre, asıl işverenin kendi iş organizasyonu içerisinde, yönetim hakkı kapsamında yaptığı mal ve hizmet üretimine ilişkin asıl işin bir bölümünü kanunda belirtilen koşullara bağlı olarak alt işverene vermiş olsa da asıl işveren asıl işin bu bölümünde kendi işçileri ile alt işverenin işçileri birlikte çalıştırabilmelidir. Yine İK m. 2/6' da bu konuda herhangi bir hüküm bulunmaması nedeniyle yorum yoluyla da aksi bir sonuca varılamayacağı ileri sürülmektedir (Arslanoğlu, **Üçlü Sözleşmesel İlişkiler**, s. 105).

²¹⁷ Canbolat, s. 25; Çankaya/ Çil, s. 24; Yerebakan, s. 3; Korkusuz, s. 213; Çil, s. 13.

²¹⁸ Akyiğit, s. 34.

uzmanlık gerektiren iş ölçütünün içeriği kanunda tanımlanmamış olduğundan, bu soyut kalan ölçütlerin belirlenmesinde doktrin ve yargı makamlarınca konunun her somut olaya göre değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varılması mümkündür²¹⁹. Öğretideki farklı iki görüşten ilkinde, söz konusu düzenlemede belirtilen “ile” kavramını “veya” olarak değerlendirerek, “işletmenin ve işin gereği” ve “teknolojik nedenlerle uzmanlık” ölçütlerinin ayrı ayrı tek başına alt işverenlik ilişkisinin kurulabilmesi için yeterli olduğu ileri sürülmektedir²²⁰. Başka bir ifadeyle, kanundaki düzenlemenin bu ilişkiyi yasaklamayı amaçlamadığı, aksine muvazaalı durumları ortadan kaldırmak için düzenlediği; usulüne uygun olarak kurulmuş olan asıl işveren alt işveren ilişkisinin işçi yararına olduğu belirtilerek düzenlenen ölçütlerin bir bütün olarak yorumlanmaması gerektiği savunulmaktadır²²¹. Aksi yorumun kabul edildiği durumda ise, alt işverenlik kurumunun kanun koyucunun amacından daha fazla sınırlamaya tabi tutulması sonucunu doğurarak alt işveren ilişkisinin kurulmasını adeta imkânsız hale getireceği belirtilmektedir²²².

Öğretideki diğer görüşe göre ise, asıl işin bölünerek alt işverene verilebilmesi için, işletmenin ve işin gereği olarak teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren bir iş olması gerekir ve söz konusu ölçütler bütünlük göstermekte olup, bölünemez niteliktedir²²³. Aksi yorum yapılması halinde ise, teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler sınırlamasının bir anlamı kalmayacak, asıl işveren, işletmenin ve işin gereği olduğunu öne sürerek asıl işi kolaylıkla bölerek alt işverene verebilecektir. Bir diğer görüşe göre, asıl iş kural olarak işverence yapılacak olup, asıl iş alt işverene ancak teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektirmesi halinde verilebilecektir. Bizim de

²¹⁹ Aydınlı, s. 190-191.

²²⁰ Arslanoğlu, **Üçlü Sözleşmesel İlişkiler**, s. 108; Aykaç, s. 136. Aynı görüşe sahip yazarlar için bk. Aykaç, s. 104-109; Ekonomi, **Alt İşveren**, s. 42, 47.

²²¹ Çankaya/ Çil, s. 26; Akyiğit, s. 38; Soyer, s. 19 vd. Aynı yöndeki görüşler için bk. Aydınlı, s. 193-195. Kanun koyucu alt işveren ilişkisinin hangi hallerde geçersiz sayıldığını ve yaptırımını olarak da alt işverenin işçilerinin asıl işveren işçileri sayılacağını düzenlemiştir. Bu sebeple alt işveren ilişkisini daha baştan kanun hükmü ile getirilen ölçütlerle dar yorumlamak çalışma hayatının gerekleri ile uyumsuzlukta ve alt işveren işçilerini müteselsil sorumluluğunun asıl işveren ve alt işveren olarak çifte korumasından çıkarmaktadır (Aydınlı, s. 203).

²²² Arslanoğlu, **Üçlü Sözleşmesel İlişkiler**, s. 108; Aykaç, s. 136.

²²³ Akyiğit, s. 36, 38; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan, s. 36; Nuri ÇELİK, “İş Kanunundaki Asıl İşin Bir Bölümünün Alt İşverene Verilmesi Koşuluna İlişkin Bir Yasal Değişiklik Girişimi Üzerine Düşünceler”, **Prof. Dr. Sarper Süzek’ e Armağan C I**, Beta Basım Yayım, İstanbul 2011, s. 7 vd. Aynı yöndeki görüşler için bk. Çankaya/ Çil, s. 28; Korkusuz, s. 212, 215; Çil, s. 16.

katıldığımız görüşe göre, asıl işin alt işverene verilmesi istisnai niteliktedir²²⁴. İşletme ve işin gereği gibi sübjektif bir kavramın kullanılarak alt işverenliğin kurulmasını işverenin iradesine bırakmak ilişkisinin kötüye kullanımlarının yolunu açacağından hükmün dar yorumlanması gerekir²²⁵.

Bir diğer görüşe göre ise, kanunun asıl vurguladığı ve temel aldığı kavram “uzmanlık”tır. İşletme gerekleri ile teknolojik edenler uzmanlık kavramının açılımı niteliğindedir²²⁶. Asıl işin bir bölümünün devrinde uzmanlık gerektiren iş, teknolojik nedenlerle ortaya çıkabileceği gibi işletme gerekleri nedeniyle de çıkabilecektir. Uzmanlık olmadan salt işletme gereklerine dayanılarak işin alt işverene verilebilmesi, işyerinin normal faaliyetinin üzerinde bir üretim yapılarak ilave iş gücüne ihtiyaç duyulması hallerinde mümkün olmalıdır²²⁷.

Bununla birlikte, 4857 sayılı Kanundaki bu hususa ilişkin mevcut düzenlemelerin uygulamadaki ihtiyaçları karşılamadığından “ile” kavramının “ve” mi yoksa “veya” olarak mı değerlendirilmesi gerektiğine ilişkin ileri sürülen farklı görüşlerin ortadan kaldırılması amacıyla kanun değişikliğine gidilmesi gerektiği görüşündeyiz. *Çelik’ in* belirttiği görüş doğrultusunda “teknolojik nedenlerle” “uzmanlık gerektiren işler” ölçütleri asıl işveren alt işveren ilişkisini uygulamada oldukça daralttığından kanun değişikliği ile “teknolojik nedenler” ibaresinin kaldırılması ve “işletmenin gereği ve uzmanlık gerektiren işlerin” birlikte değerlendirilmesi yoluyla da ölçülülük ilkesine uygunluk sağlanmış olacaktır²²⁸.

²²⁴ Canbolat, **Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri**, s. 37. *Canbolat*, yardımcı iş-asıl iş ayrımını isabetli bulmamakla birlikte, hangi işlerin alt işverene verilebileceğinden çok, alt işveren işçilerinin çalıştırıldığı işte asgari çalışma koşullarının ve haklarının tam olarak sağlanıp sağlanmadığı önemlidir (Canbolat, s.38).

²²⁵ Nuri Çelik, “*Asıl İşveren Tarafından Alt İşverene İş Verilmesinin Koşulları*”, **Sicil**, S 13, Y 4, Mart 2009, s. 87; Canbolat, **Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri**, s. 37; Güzel, **Panel Notları**, s. 38-39; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan, s. 36-37. AİY’nin 11. maddesinde de asıl işin alt işverene verilebilmesi için aranan işyeri ve işletme gereği ile teknolojik sebeplerle uzmanlık gerektirme şartlarının birlikte aranması gerektiği hükme bağlanmıştır. Öğretide ve uygulamada “işletmenin ve işin gereği ve teknolojik sebeplerle uzmanlık gerektiren işler” konusunda kesin bir ölçüt ve görüş birliği sağlanamamışken, Yönetmelikte yapılan söz konusu düzenlemenin yasayı aşan bir sınırlama getirdiği ve hukuka aykırı olduğu gerekçeleriyle eleştirilmektedir (Kökçılınç Eraltuğ, s. 123).

²²⁶ Murat ENGİN, “*Üçlü İş İlişkileri*”, **III. Yılında İş Yasası (Seminer Notları)**, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayii İşverenleri Sendikası, Bodrum, 21-25 Eylül 2005, s. 16.

²²⁷ Engin, s. 17.

²²⁸ Çelik, **Asıl İşin**, s. 13 vd.

Yargıtay, İş Kanunda düzenlenen alt işverenlik ilişkisinin, işverenin asıl işin bir bölümünde kurulabilmesi için “işletme ve işin gereği” ile “teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler” ölçütlerinin bir arada bulunması gerektiğini kabul etmiştir²²⁹. Asıl işin alt işverene verilmesinde kanunda düzenlenen ölçütlerin gerçekleşmediği durumda, kurulan alt işveren ilişkisinin hukuka aykırı olduğu kabul edilmektedir. Dolayısıyla alt işveren işçileri baştan itibaren asıl işverenin işçileri sayılarak hükmün yaptırımını uygulanacaktır²³⁰.

5393 sayılı Belediyeler Kanunu’nun 67. maddesi ile Belediyelerin asıl işlerini herhangi bir sınırlamaya tabi olmaksızın alt işverene verilebileceği düzenlenmiştir. Bu hüküm doğrultusunda park, bahçe işleri, temizlik işleri, bakım ve onarım işleri belediyenin asli işleri olmasına rağmen, işletmenin veya işin gereği teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler olup olmadığı değerlendirilmeksizin üçüncü kişilerce gördürülmesi İş Kanunu’nun 2. maddesinin istisnası olarak mümkün hale getirilmiştir²³¹. Yargıtay ise vermiş olduğu kararlarda, asıl işverenin kamu işvereni olduğu alt işveren ilişkisinde muvazaa yönünden İş Kanunu’nun 2. maddesinin 6. ve 7. fıkrasından farklı bir düzenlemeye gidilmesinin uygulamada muvazaa denetimi yapılmayacağı anlamına gelmeyeceğini kabul etmiştir²³². Bu doğrultuda belediyeler

²²⁹ “...İşletmenin ve işin gereği ancak teknolojik nedenler var ise, göz önünde tutulur. Dolayısıyla, söz konusu hükümdeki şartlar gerçekleşmeden asıl işin bölünerek alt işverene verilmesi halinde, asıl işveren-alt işveren ilişkisi geçersiz olacağından iş sözleşmesinin de feshi geçersiz olacaktır.” **Yargıtay 9. HD, T 5.5. 2008, E 2008/ 15362, K 2008/ 11408** (Çelik, **Alt İşveren**, s. 84). Aynı yönde **Yargıtay 9. HD, T 3.6.2008, E 2007/ 21093, K 2008/ 13855, Yargıtay 9. HD, T 22.7.2008, E 22107, K 21728, Yargıtay 9. HD, T 14.05.2007, E 3132, K 14914, Yargıtay, 9 HD, T 01.03.2010, E 48077, K 5206** (Lexpera, erişim tarihi: 27.07.2019).

²³⁰ Aydın, s. 190; Akyiğit, s. 40; Çelik, **Asıl İşin**, s. 10.

²³¹ Levent AKIN, “Yeni Borçlar Kanunu Düzenlemeleri Çerçevesinde Asıl İşverenin Mütessesil Sorumluluğunun Niteliği”, **AÜHFD**, S 4, Ankara 2011, s. 748; Aykaç, s. 475.

²³² “Somut olayda, davacı işçi, davalı ... Belediye Başkanlığı işyerinde, kayden alt işveren işçisi olarak çalışmıştır. Asıl işveren ile alt işveren arasında imzalanan sözleşmeye konu iş, 5393 sayılı Belediye Kanunu’nun 14., 15. ve 67. maddeleri uyarınca, hizmet alım yoluyla üçüncü kişilere gördürülmesi mümkün işlerdendir. Sözü edilen düzenlemeler ile asıl işin tamamı ya da bir kısmı 4857 sayılı Kanun’un maddesinde öngörülen sınırlamalara tabi olmaksızın alt işverene verilebilir. Ancak, bu durum 4857 sayılı Kanun’un 2. maddesinin 7. fıkrası ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun 19. maddesi çerçevesinde muvazaa denetimi yapılmasına engel değildir. Emsal nitelikteki, Yargıtay 7. Hukuk Dairesi’nin temyiz incelemesinden geçen dava dosyalarında, asıl işveren- alt işveren ilişkisinin muvazaaya dayalı olduğu kabul edilmiş ve bu kararlar kesinleşmiştir. Dairemizce temyiz incelemesi yapılan emsal dava dosyalarında da, mahkemelerin asıl işveren- alt işveren ilişkisinin muvazaalı olduğuna yönelik kabulleri, 4857 sayılı Kanun’un 2. maddesinin 7. fıkrası ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun 19. maddesi çerçevesinde yapılan muvazaa denetimine göre, isabetli görülmüştür. Eldeki dava dosyası bakımından, emsal nitelikteki davalarda ulaşılan sonucun aksi yönünde karar verilmesini gerektirir bir durumun bulunmadığı da gözetildiğinde, asıl işveren- alt

muvazaa söz konusu olmadıkça asıl işlerde sınırlama olmaksızın alt işveren ilişkisi kurulabilecektir.

Kamu işverenlerinin, kamu kuruluşlarında ihale yoluyla başka işverenle kurdukları alt işverenlik ilişkisine yönelik Kamu kurum ve kuruluşlarına ilişkin İş Kanunu'nun 2. maddesine 01.07.2006 tarihli ve 5538 sayılı Kanununun 18. maddesiyle 8. ve 9. fıkralar eklenmişti²³³. Bu düzenleme doğrultusunda, kamu kurum ve kuruluşları ile sermayesinin en az yüzde ellisinin kamuya ait olan ortaklıklarda İş Kanunu'nun 2. maddesinin 6. ve 7. fıkrasında öngörülen sınırlamalara tabi olmadan alt işverenlere iş verme imkânı tanınmıştır²³⁴. 5538 sayılı Kanun ile asıl işveren alt işveren ilişkisi için getirilen bazı sınırlamalar kamu kurum ve kuruluşları ile söz konusu ortaklıklar için geçerli olmayacağından alt işverenlik ilişkisinin kolaylıkla kurulma olanağı getirilmiştir²³⁵. Böylece, özel kesim işvereni için uygulanan sınırlandırma ölçütlerinden kamu işverenleri muaf tutulmuş, özel-kamu kesimi arasında haklı olmayan farklılıklar meydana getirilmiştir²³⁶. Ancak 2014 yılında 6552 sayılı Kanunla 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 62. maddesinin (e) bendine eklenen hükümlerle İş Kanunu m. 2/8 ve 9. fıkralardaki eşitlik ilkesine aykırılık teşkil

işveren ilişkisinin muvazaaya dayalı olduğunun kabulü gereklidir.” Yargıtay 22. HD, T 24.01.2017, E 2017/445, K 2017/807 (Lexpera, erişim tarihi: 30.08.2019).

²³³ (Ek fıkra: 1/7/2006-5538/m. 18) “Kanuna veya kanunun verdiği yetkiye dayanarak kurulan kamu kurum ve kuruluşları ile bunların doğrudan veya dolaylı olarak sermayesinin en az yüzde ellisine sahip oldukları ortaklıklarda, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu veya diğer kanun hükümleri çerçevesinde, hizmet alımı amacıyla yapılan sözleşmeler gereğince, yüklenici aracılığıyla çalıştırılanlar, bu şekilde çalışmış olmalarına dayanarak; a) Bu kurum, kuruluş ve ortaklıklara ait kadro veya pozisyonlara atanmaya, b) Bu kurum, kuruluş ve ortaklıklara ait işyerlerinin kadro veya pozisyonlarında çalışanlar için toplu iş sözleşmesi, personel kanunları veya ilgili diğer mevzuat hükümlerine göre belirlenen her türlü mali haklar ile sosyal yardımlardan yararlanmaya, hak kazanırlar.”

(Ek fıkra: 1/7/2006-5538/ m. 18) “Sekizinci fıkrada belirtilen işyerlerinde yükleniciler dışında kalan işverenler tarafından çalıştırılanlar ile bu işyerlerinin tabi oldukları ihale mevzuatı çerçevesinde kendi nam ve hesabına sözleşme yaparak üstlendiği ihale konusu işte doğrudan kendileri çalışanlar da aynı hükümlere tabidir. Sekizinci fıkrada belirtilen kurum, kuruluş veya ortaklıkların sermayesine katıldıkları ortaklıkların kadro veya pozisyonlarında çalışan işçilerin, ortak durumundaki kamu kurum, kuruluş veya ortaklıkların kadro veya pozisyonlarına atanma ya da bu kurum, kuruluş veya ortaklıklarda geçerli olan mali haklar ile sosyal yardımlardan yararlanma talepleri hakkında da sekizinci fıkra hükümleri uygulanır. Hizmet alımına dayanak teşkil edecek sözleşme ve şartnamelere; a) İşe alınacak kişilerin belirlenmesi ve isten çıkarma yetkisinin kamu kurum, kuruluşları ve ortaklıklarına bırakılması, b) Hizmet alım sözleşmeleri çerçevesinde ya da geçici işçi olarak aynı iş yerinde daha önce çalışmış olanların çalıştırılmasına devam olunması, yönünde hükümler konulamaz.”

²³⁴ Fevzi DEMİR, “Asıl İşveren- Alt İşveren Birlikte Sorumluluğunun Sınırları”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, 2016, S 48, C 12, s. 3.

²³⁵ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan, s. 32.

²³⁶ Aykaç, s. 460.

eden bu durum giderilmiştir. Bu düzenlemelerden sonra 20.11.2017 tarihinde 696 sayılı KHK ve ardından 15.2.2018 tarihinde 30356 sayılı RG’ de aynen kabul edilen 7079 sayılı Kanunla²³⁷ Kamu İhale Kanunu m. 62/1, (e) bendi değiştirilmiş, bentte belirtilen kamu kurum ve kuruluşlarının personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı yapılamayacağı ve buna imkân veren diğer mevzuat hükümlerinin uygulanamayacağı düzenlenmiştir²³⁸.

4. Alınan İşin Asıl İşverenin İşyerinde Yapılmış Olması

Asıl işveren alt işveren ilişkisinin unsurlarından bir diğeri, alt işverenin asıl işverenden aldığı işleri asıl işverenin işyerinde veya işyerinden sayılan yerlerde yerine getirmesidir. İş Kanunda “işçilerini... bu işyerinde çalıştıran diğer işveren” ifadesinden yola çıkarak bir işverenden fason üretim amacıyla iş alan ve bu işi kendi işyerinde işçileriyle yapan kişi alt işveren olamaz²³⁹.

Mal ve hizmet üretimine ilişkin yardımcı iş ve asıl işlerin kanunda belirtilen sınırlamalar dahilinde asıl işverenin işyerinde yapılması gerekli olup, söz konusu bu sınırlar dahilinde yapılacak işlerin niteliği de asıl işverenin işyerinde yapılmasını zorunlu kılabilir.

²³⁷ 696 sayılı KHK ve 7079 sayılı Kanunla, 375 sayılı KHK’ya eklenen geçici 23 ve 24. madde ile kamu kurum ve kuruluşları ile il özel idareleri ve belediyelerde, 4734 sayılı Kanun hükümleri uyarınca hizmet alım sözleşmeleri kapsamında çalıştırılan alt işveren işçilerine Kanunda belirtilen koşulların yerine getirilmesi kaydıyla söz konusu kurum ve kuruluşların kadrolarına geçiş hakkı tanınmıştır (Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat, s. 113).

²³⁸ Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat, s. 112-113. KAMU İHALE KANUNU MADDE 62– (1) “e) **(Değişik: 20/11/2017-KHK-696/83 m. Aynen kabul: 1/2/2018-7079/78 m.)** 5018 sayılı Kanuna ekli (I), (II), (III) ve (IV) sayılı cetvellerde yer alan kamu idareleri (MİT Müsteşarlığı hariç) ile bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlar, 375 sayılı Kanun Hükümünde Kararnameye ekli (I) sayılı listede yer alan idarelerin merkez ve taşra teşkilatları, il özel idareleri, belediyeler ile bağlı kuruluşları ve bunların üyesi olduğu mahalli idare birlikleri, birlikte veya ayrı ayrı sermayesinin yarısından fazlası il özel idareleri, belediyeler ve bağlı kuruluşlarına ait şirketler; merkezi yönetim, sosyal güvenlik kurumu, fon, kefalet sandığı, yatırım izleme ve koordinasyon başkanlığı, gençlik hizmetleri ve spor il müdürlüğü, mahalli idare ve şirket bütçelerinden veya döner sermaye bütçelerinden, anılan liste kapsamındaki diğer idareler için ise kendi bütçelerinden personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı veya niteliği itibarıyla bu sonucu doğuracak şekilde alım yapamaz ve buna imkân sağlayan diğer mevzuat hükümleri uygulanmaz.”

²³⁹ Sarper SÜZEK, “Alt İşveren İlişkisinin Kurulması”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, 2010, S 25, C 7, s. 3-4.; Ekonomi, **Alt İşveren**, s. 33; Aydın, s. 210; Aykaç, s. 74-75; Kökkılınç Eraltuğ, s. 123; Çankaya, s. 4; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan, s. 34; Aykaç, s. 81, 85; Çil, s. 13.

İş Kanunu'nun 2. maddesinin 2. fıkrasına göre, işverenin yürüttüğü mal ve hizmet ile nitelik yönünden bağlılığı bulunan ve aynı yönetim altında örgütlenen yerler (işyerine bağlı yerler) ile dinlenme, çocuk emzirme, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden ve mesleki eğitim ve avlu gibi diğer eklentiler ve araçlar da işyerinden sayılacaktır. Belirtmek gerekir ki bir işyerinin asıl işyerine bağlı dolayısıyla da aynı işyeri kapsamında olması için işin niteliği ve yürütümü bakımından asıl işyerine bağlı olması gerekir. Bir yerin asıl işyerine işin niteliği bakımından bağlı olabilmesi, aynı teknik amaç doğrultusunda organize edilmiş (teknik bağlılık); yürütümü bakımından ise aynı işverene ait (hukuki bir bağlılık) olmasına bağlıdır²⁴⁰. Bu doğrultuda asıl işyerinden sayılan bu yerlerde de alt işveren ilişkisinin kurulabilmesi söz konusu olacaktır.

Diğer yandan asıl işverenin işyerinin eklentilerinde gerçekleştirilen işler de alt işverenlik kapsamında değerlendirilmelidir. Örneğin banka işyerinin eklentisi olan yemekhanede yemek işlerinin yürütümü konusunda alt işverenlik ilişkisinin kurulabilmesi mümkündür²⁴¹.

Bununla birlikte, doktrinde bazı alt işveren ilişkilerinde “*işyerinde yürütülmesi gereken işin*” işyerinin sınırları içinde yerine getirilmesinin mümkün olmaması nedeniyle dar yorumlanmaması gerektiği ileri sürülmektedir²⁴². İş Kanunu'na göre, işyeri, işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütündür (İK m. 2/3). Kanun hükmündeki iş organizasyonu ölçütü doğrultusunda işyerine ait yürütülmekte olan işe katkıda bulunan sabit veya hareketli her türlü -nakliyat aracı, otobüs, kamyon, kepçe, vinç gibi- araçlar işyerinden sayıldığından, asıl işverene ait bu gibi araçlarda taşıma işi veya alt işverence üstlenilen mal ve hizmet üretimine ilişkin bir işin gerçekleştirilmesi diğer koşulların varlığı ile asıl işveren alt işveren ilişkisini doğuracaktır²⁴³. Diğer yandan işin niteliği işyeri sınırları dışında yerine getirilmesini gerektirdiği durumda da sırf bu nedenle alt

²⁴⁰ Canbolat, s. 45-46; Centel, **İş Hukuku**, s. 69-70.

²⁴¹ Aykaç, s. 83. *Arslanoğlu'na göre*, eklentiler ve araçlar alt işverenliğin kurulabilmesi için asıl iş ve yardımcı işin yürütümü bakımından uygun nitelikte değildir. Detaylı açıklamalar için bk. Arslanoğlu, **Üçlü Sözleşmesel İlişkiler**, s. 113.

²⁴² Aydın, s. 210; Kökkılınç Eraltuğ, s. 118; Aykaç, s. 83.

²⁴³ Aykaç, s. 84.

işveren ilişkisinin kurulamayacağı ileri sürülemez²⁴⁴. Örneğin, gemilerle limana gelen ham maddenin asıl işverenin işyerine taşınması veya kurye işinin başka bir işverene verilmesi durumunda alt işveren ilişkisinin varlığının kabulü gerekir²⁴⁵. Buna karşılık asıl işverenin işyerinden sayılan yerler dışında yapılması işin niteliğinden kaynaklanmıyorsa, asıl işveren alt işveren ilişkisinden bahsedilemez²⁴⁶.

5. Alt İşveren İşçilerinin Sadece O İşyerinde Çalışıyor Olması

İş Kanunu'nda, “..bu iş için görevlendirdiği işçilerini, sadece bu iş yerinde aldığı işte çalıştıran diğer işveren...” olarak alt işveren sıfatına sahip olabileceği düzenlenmiştir. Buna göre, asıl işverenin işyerinde iş alan işverenin bu iş için tahsis ettiği işçilerini sadece o işyerinde aldığı işte çalıştırması gerekmektedir²⁴⁷. Farklı işverenlere ait işleri üstlenen alt işverenin, işçilerini iş aldığı değişik işyerlerinde dönüşümlü olarak çalıştırması halinde, asıl işveren alt işveren ilişkisinden bahsedilemeyecektir²⁴⁸.

Bununla birlikte alt işveren işçilerinin mutlaka tamamının sadece asıl işverenden aldığı işte çalışıyor olması gerekmez. Söz konusu işçilerden bazılarının başka işlerde de çalıştırılıyor olması asıl işveren alt işveren ilişkisinin varlığını etkilemeyecektir. Önemli olan husus alt işverenin bu iş için görevlendirdiği işçilerini başka bir işte çalıştırmamış olmasıdır. Alt işveren ilişkisi sadece asıl işverenin işyerinde çalışan işçilerle sınırlı olarak kurulacağından, alt işverenin başka işlerde aynı zamanda çalıştırılan işçileri İK m. 2/6'nın kapsamına girmeyecek ve ileride bahsedeceğimiz işverenin müteselsil sorumluluğu söz konusu olmayacaktır²⁴⁹ 250.

²⁴⁴ Canbolat, s. 41, dn. 132; Aykaç, s. 84 ayrıntılı bilgi için bk.; s. 78 vd.

²⁴⁵ Aykaç, s. 84.

²⁴⁶ Canbolat, s. 41, dn. 132.

²⁴⁷ Aykaç, s. 156; Korkusuz, s. 215.

²⁴⁸ Ekonomi, **Alt İşveren**, s. 51; Kökkılınç Eraltuğ, s. 124; Aykaç, s. 163; Arslanoğlu, **Üçlü Sözleşmesel İlişkiler**, s. 122.

²⁴⁹ Süzek, **Alt İşveren**, s. 9; Aydın, s. 214; Akyiğit, s. 59; Aykaç, s. 160; Arslanoğlu, **Üçlü Sözleşmesel İlişkiler**, s. 127-128; Çankaya, s. 8-9; Bozkurt Yüksel, s. 50; Soyer, s. 21; Canbolat, s. 70; Canbolat, **Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri**, s. 47; Fevzi ŞAHLANAN, **İş Hukuku İle İlgili Yargıtay Kararları: Karar İncelemeleri II**, (Ocak, 2011-Mart 2016), İstanbul 2016, s. 7; Çil, s. 25; Taşkın, s. 286; Başbuğ/ Yücel Bodur, s. 86.

²⁵⁰ “Alt işveren işçilerinin bir kısmının, üstlenilen hizmet dışında asıl veya yardımcı başka işte çalıştırılmaları, asıl-alt işveren arasındaki sözleşmeyi muvazaalı hale getirmez. Sadece başka işte çalıştırılan işçi açısından asıl alt işveren ilişkisinin unsurlarının bulunmadığı kabul edilmelidir.” **Yargıtay 9. HD, T 3.3. 2016, E 2016/ 4225, K 2016/ 4731** (Lexpera, erişim tarihi: 20.06.2019).

Müteselsil sorumluluk iki işveren arasında hukuken geçerli alt işverenlik ilişkisinin olmasına bağlanmış bir sonuçtur. Dolayısıyla asıl işveren ve alt işverenin işçileri arasında fiili bir ilişki kurularak müteselsil sorumluluk hükümlerinin uygulanabilmesi için öncelikle geçerli bir alt işveren ilişkisinin doğmuş olması gerekir²⁵¹. Söz konusu koşulun kanunda öngörülmesinin gerekçesi olarak doktrinde, asıl işverenin sorumluluğunun tespitini kolaylaştırmak olduğu belirtilmektedir. Aksi halde alt işveren işçisinin düzensiz olarak farklı işverenlerin işyerlerinde çalışmasıyla söz konusu haklarından hangi işverenin müteselsil sorumlu olacağına tespiti oldukça güç olacaktır²⁵².

Öte yandan alt işveren işçilerinin sadece o işte çalıştırılması zorunluluğu, sadece asıl işverenden alınan işte çalıştırılmalarını ve asıl işverenin diğer işyerlerinde çalıştırılmamalarını da gerektirmektedir. Örneğin, inşaat şantiyesinde asansör montajı işini alan alt işveren işçisi, bu inşaat işyerinde çatı yapımı işinde de çalıştırılması durumunda veya bir banka işyerinde alt işverenin işçisinin temizlik işçisi olarak işe alınmasına rağmen, bankanın asıl işinde çalıştırılması durumunda, bu işçiler için artık alt işveren ilişkisinden söz edilemeyecek, iş ilişkisi başlangıçtan itibaren asıl işverenle kurulmuş sayılacaktır²⁵³.

6. Alt İşverenin Daha Önce Asıl İşverenin İşçisi Olmaması

İş Kanunu m. 2/7'ye göre, asıl işveren alt işveren ilişkisinin kurulabilmesi için, alt işverenin daha önce o işyerinde işçi olarak çalışmamış olması gerekir. Öğretide kanunda düzenlenen bu sınırlamanın geniş yorumlanması durumunda kanun koyucunun amacını aşacak nitelikte sonuçlar doğabileceği belirtilmektedir²⁵⁴. Hükmün amacının ise, uygulamada asıl işveren alt işveren ilişkisinin kötüye kullanılarak, daha önce işyerinde çalıştırılan işçinin işten çıkarıldıktan sonra alt işveren olarak gösterilmesini; yine işi ucuz ve sendikasız işçilerle yürüterek hak kaybına uğratılmalarını önlemek olduğu ileri sürülmektedir²⁵⁵. Bu nedenlerle düzenleme, işverenin işyerinde çalışmış olan işçisiyle hiçbir zaman asıl işveren alt işveren ilişkisi

²⁵¹ Aydın, s. 213; Ekonomi, **Alt İşveren**, s. 26; Soyer, s. 21.

²⁵² Aykaç, s. 157.

²⁵³ Süzek, **Alt İşveren**, s. 9; Akyiğit, s. 61; Aydın, s. 215; Aykaç, s. 163; Kökkılınç Eraltuğ, s. 124.

²⁵⁴ Kökkılınç Eraltuğ, s. 127; Güzel, **Panel Notları**, s. 48.

²⁵⁵ Kökkılınç Eraltuğ, s. 127; Güzel, **Panel Notları**, s. 48.

kuramayacağı biçiminde yorumlanmamalıdır. Kanun hükmünde belirtilen muvazaa hallerinin aksi ispatlanabilen kanuni karine olarak kabul edilerek ilişkinin muvazaa içerip içermeyeceğinin araştırılması gerekmektedir²⁵⁶.

Aksi görüşe göre, yasa koyucu muvazaa ile ilgilenmeksizin mutlak bir yasak getirerek; kanuna aykırılığın sonucu olarak işçilerin başından beri asıl işverenin işçileri sayılacağını öngörmüştür²⁵⁷. Bu görüş doğrultusunda, daha önce asıl işverenin işyerinde çalışan kimse ile yapılan alt işverenlik sözleşmesi kanun hükmüne aykırı olması nedeniyle geçersiz olacaktır. Burada kanuna karşı hile ve muvazaa bulunmadığı halde yaptırımı işçilerin başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçileri sayılacağı belirtilmek suretiyle muvazaa yaptırımına bağlanmıştır²⁵⁸. *Kanaatimizce* daha önce o işyerinde çalıştırılan kimse ile alt işverenlik ilişkisi kurulması hak kaybına yol açmadığı sürece geçerli olmalıdır. Ancak kanun koyucunun “*daha önce o işyerinde çalıştırılan kimse ile alt işveren ilişkisi kurulamaz*” ifadesinden mutlak bir yasak öngördüğü açıktır. Tarafların üçüncü kişileri aldatma amacıyla görünürde yaptığı bir işlem söz konusu değildir. Bu nedenle muvazaadan bahsedilemeyecek olup, hükme aykırı olarak kurulan asıl işveren alt işveren ilişkisi kanun hükmüne aykırılık nedeniyle geçersizlik sonucu doğuracaktır.

Yargıtay’ın görüşü ise, asıl işverenin önceki işçileri ile alt işverenlik ilişkisi kurulması durumlarında her somut olayın özellikleri dikkate alınarak muvazaalı işlemin var olup olmadığının araştırılması gerektiği yönündedir²⁵⁹.

²⁵⁶ Sarper SÜZEK, “*Muvazaalı Alt İşveren İlişkisi*”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, 2010, S 27, C 7, s. 3; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan, s. 38; Arslanoğlu, **Üçlü Sözleşmesel İlişkiler**, s. 119; Şen/ Naneci, s. 37; Soyer, s. 23.

²⁵⁷ Akyiğit, s. 56; Güzel, **Panel Notları**, s. 55. *Aykaç’ a* göre, söz konusu düzenleme mutlak bir yasak anlamı taşımakla birlikte muvazaaya dayanmayan iyiniyetli alt işveren ilişkisini engellediği için isabetli değildir. Ayrıca bu düzenleme Anayasa’nın 48. maddesinde düzenlenen çalışma ve sözleşme özgürlüğüne de aykırılık teşkil etmektedir (Aykaç, s. 380).

²⁵⁸ Canbolat, **Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri**, s. 49-50.

²⁵⁹ Yargıtay, 9. HD, T 8.7.2004, E 2004/17098, K 2004/3 (Lexpera, erişim tarihi, 25.06.2019). Aksi görüş için bk. Canbolat, **Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri**, s. 50.

7. Asıl İşverenin İşçilerinin Alt İşveren Tarafından İşe Alınarak Haklarının Kısıtlanmaması

İK m. 2/7' de asıl işverenin işçilerinin alt işveren tarafından işe alınarak çalıştırılmaya devam ettirilmesi suretiyle haklarının kısıtlanamayacağı²⁶⁰ düzenlenmiştir. Öğretide söz konusu düzenlemenin amacının belirli bir ücretle çalıştırılan asıl işveren işçilerinin işten çıkarılarak daha düşük ücretle alt işverenin yanında çalıştırılmalarını önlemek olduğunu ve dolayısıyla alt işverenin asıl işverenin işçilerini aldığı ücretin üstünde ve aynı çalışma koşullarıyla çalıştırabilmesinin mümkün olabileceği ileri sürülmektedir²⁶¹. Aynı şekilde daha önce asıl işverene bağlı olarak çalışan işçilerin, işten ayrıldıktan ve uzunca bir süre geçtikten sonra muvazaa oluşturmamak kaydıyla bağımsız müteşebbis sıfatına haiz alt işverenin yanında işe alınarak asıl işverenin işyerinde yeniden çalışmaya başlaması mümkündür²⁶². Zira işçinin bu hükme aykırı olarak daha düşük ücret ve sosyal haklar verilmek suretiyle alt işveren yanında çalışmaya başlaması nedeniyle asıl işveren alt işveren ilişkisinin muvazaalı olduğu kabul edilemez²⁶³. Burada kanunla belirlenmiş sınırlamaya uyulmaması kanuna aykırılık teşkil edecek ve bu nedenle de iş sözleşmesinin ücret ve sosyal haklara ilişkin hükmü geçersiz olacaktır. Kanun bunun yaptırımını muvazaanın yaptırımına bağlamış olsa da alt işveren ilişkisi geçerli olup, her iki işveren işçiye karşı müteselsilen sorumlu olacaklardır. Başka bir ifadeyle, işçinin haklarını kısıtlayan hükümler geçersiz olacak ve işçi asıl işverenin yanında çalışmakta iken aldığı ücret ve geçen sürede emsallerine sağlanan hakları alabilecektir²⁶⁴. Bu

²⁶⁰ Yargıtay'ın vermiş olduğu bir kararında, belediye işyerinde temizlik işçisi olarak çalışan bir işçinin temizlik işinin alt işverene verilmesi üzerine, işçinin iş sözleşmesinin feshedilerek ertesi gün alt işveren tarafından düşük ücretle çalıştırılmaya başlatılması halinde, asıl işveren alt işveren ilişkisinin muvazaalı işleme dayandığını kabul edilerek, işçinin başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçisi sayılması gerektiği belirtilmiştir Bk. **Yargıtay 9. HD, T 12.12. 2005, E 2005/18822, K 2005/24469** (Kazancı, erişim tarihi: 30.09.2019).

²⁶¹ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan, s. 38; Akyiğit, s. 63-64; Süzek, **Muvazaa**, s. 2-3. *Başbuğ'a göre*, daha yüksek ücretle alt işveren yanında çalışmaya başlayan işçinin kıdeme bağlı haklarında gerileme kaçınılmazdır. Örneğin yıllık ücretli izin hakkı için aranan bir yıllık kıdem şartı yeniden işlemeye başlayacağından ücret artsa da diğer haklar bakımından gerileme olduğu görülmektedir. Bu durumun ise işçinin haklarını kısıtlanmayacağı kabulü ise tartışmaya açıktır. Bk. Aydın BAŞBUĞ, "İş Mevzuatının Alt İşveren Uygulamasının Ortaya Çıkardığı Sorunlara Çözüm Üretmekteki Yetersizliği", **İş ve Hayat**, s. 16. Aynı yönde görüş için bk. Güzel, **Panel Notları**, s. 55; Canbolat, **Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri**, s. 48.

²⁶² Soyer, s. 22.

²⁶³ Canbolat, **Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri**, s. 48.

²⁶⁴ Canbolat, **Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri**, s. 48-49.

görüş aksini savunan görüş ise, işçilerin görünüşte alt işverenin işçisi gibi gösterilerek haklarının kısıtlandığı durumlarda asıl işveren alt işveren ilişkisinin muvazaaya dayandığını ileri sürmektedir²⁶⁵.

C. Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinde Muvazaa ve Kanuna Aykırılık

Muvazaa TBK m. 19’ da düzenlenmiş olup, ilgili hükümde açık bir tanım yapılmadığı için doktrinde, tarafların üçüncü kişileri aldatmak amacıyla gerçeğe uymayan bir görünürde işlem yaratmak için yaptıkları sözleşmenin tarafların bilerek ve isteyerek aralarında hiçbir hukuki sonuç doğurmayacağı hususunda anlaşmaları şeklinde tanımlanmaktadır²⁶⁶.

Muvazaa mutlak muvazaa ve nispi muvazaa olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Mutlak muvazaa, tarafların gerçekte bir sözleşme yapmak istemediği halde, sırf üçüncü kişileri kandırmak için görünüşte bir işlem yapmalarınıdır. Burada taraflar görünüşteki işlemi kendi aralarında sonuç doğurmasını istemedikleri halde sırf üçüncü kişileri aldatmak amacıyla yaparlar. Buna karşılık üçüncü kişileri aldatmak amacıyla görünüşte yapılan sözleşme arkasında başka bir sözleşmenin geçerli olacağı konusunda anlaşmışları durumunda nispi muvazaa söz konusu olacaktır. Görünürdeki işlem arkasında bulunan bu işleme gizli işlem denir²⁶⁷. Her ikisinde de taraflar üçüncü şahısları aldatmak amacıyla görünürde bir işlem yapmakla birlikte bu işlemin hüküm ve sonuç doğurmasını istememektedir²⁶⁸. TBK m. 19 irade teorisini kabul etmiş olup, tarafların gerçeğe uygun olmayan iradeleri doğrultusunda yapmış oldukları muvazaalı işlemin yaptırımını geçersizlik²⁶⁹. Bu durumda, muvazaalı işlem taraflar arasında hiçbir hukuki sonuç doğurmayacaktır.

²⁶⁵ Kökkılınç Eraltuğ, s. 125; Soyer, s. 22; Çil, s. 20.

²⁶⁶ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan, s. 41; Aykaç, s. 367; Kökkılınç Eraltuğ, s. 129; Çankaya, s. 11; Akın, s. 747; Süzek, **Muvazaa**, s. 1; Çankaya/ Çil, s. 107; E. Tuncay KAPLAN, “*Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisinde Muvazaalı İşlem Sorunu*”, **A. Can Tuncay’a Armağan**, Legal Yayıncılık, İstanbul 2005, s. 224; Umut TOPCU, “*Asıl İşveren İle Alt İşveren İlişkisinde Muvazaa Olgusu ve İşçilik Alacaklarına Etkisi*”, **Mali Çözüm Dergisi**, Kasım-Aralık 2010, s. 300; Canbolat, s. **Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri**, s. 39.

²⁶⁷ Eren, s. 397-398; Aydın, s. 44.

²⁶⁸ Canbolat, **Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri**, s. 44.

²⁶⁹ Kaplan, **Muvazaa**, s. 225.

İş hukukunda asıl işveren alt işveren ilişkisinin kurulmasıyla ilgili sınırlamalar getirilmiştir. İş Kanunu'nun 2 maddesinin 7. fıkrasında yer alan düzenlemeye göre, “*Asıl işverenin işçilerinin alt işveren tarafından işe alınarak çalıştırılmaya devam ettirilmesi suretiyle hakları kısıtlanamaz veya daha önce o işyerinde çalıştırılan kimse ile alt işveren ilişkisi kurulamaz. Aksi halde ve genel olarak asıl işveren alt işveren ilişkisinin muvazaalı işleme dayandığı kabul edilerek alt işverenin işçileri başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçisi sayılarak işlem görürler. İşletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler dışında asıl iş bölünerek alt işverene verilemez*”

Belirtildiği üzere kanuna aykırılık ve muvazaanın yaptırımına aynı hukuki sonuç bağlanmıştır. Ancak bu durum kavramlardan birinin yerine diğerinin kullanılmasını gerektirmez. Muvazaa, kanuna karşı hile, kanuna aykırılık kavramları birbirinden farklıdır. Taraflar asıl işveren alt işveren ilişkisinin hüküm ve sonuç doğurmasını istedikleri durumlarda muvazaa yerine duruma göre kanuna aykırılık, kanuna karşı hile söz konusu olacaktır. Kanuna karşı hilede taraflar emredici bir kanun hükmünün yasakladığı amaca ulaşmak için sözleşme yapmaktadır²⁷⁰.

Diğer yandan bu düzenleme ile amaçlanan, alt işveren ilişkisinin kanuna karşı hile ya da muvazaalı kurularak alt işverenin işçilerinin bireysel ve toplu iş hukukundan doğan işçilik haklarının kullanılmaz hale getirilmesinin önüne geçilmesi ve alt işveren işçilerinin korunması olduğu belirtilmektedir²⁷¹.

Asıl işveren alt işveren ilişkisinde muvazaa, tarafların gerçekte alt işveren ilişkisi kurmak istemeyerek, işverenin iş ilişkisinden kaynaklanan bazı yükümlülüklerinden kaçmak amacıyla görünürde bir alt işveren ilişkisi kurmalarıdır. Böylece taraflar, aslında alt işveren ilişkisi içerisine girmeyi değil, alt işveren işçilerine karşı asıl işverenin işveren sıfatını devam ettirmesini hedeflemektedirler. Başka bir deyişle, her ne kadar alt işveren işçilerin işvereni olarak görünüyorsa da asıl işveren yönetim hakkını kullanarak işçilerin ücret ve çalışma koşullarını belirliyor ve işe alım ve çıkarma yetkisini elinde bulundurarak disiplin cezası da uygulayabiliyorsa

²⁷⁰ Canbolat, **Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri**, s. 50.

²⁷¹ Aydın, s. 276; Başbuğ/ Yücel Bodur, s. 88.

muvaazalı alt işveren ilişkisinin varlığından söz edilmesi gerekir²⁷². Nitekim İK m. 2/7' de asıl işveren işçilerinin alt işveren tarafından işe alınmak suretiyle çalıştırılmaya devam ettirilmesi ile haklarının kısıtlanamayacağı veya daha önce çalıştırılan kimse ile alt işveren ilişkisinin kurulamayacağı gibi kanuna aykırılığı önlemek amacıyla sınırlandırma ölçütleri getirilmiştir²⁷³.

Alt işveren ilişkisinde İş Kanunu ile getirilen sınırlandırma ölçütlerinin niteliğinin yorumlanması bakımından doktrinde farklı görüşler savunulmaktadır. Bir görüşe göre, kanuni sınırlandırmanın mutlak emredici nitelikte olduğu ve asıl işveren alt işveren ilişkisinde alt işveren işçilerinin işçilik haklarının kısıtlanmış olup olmadığının incelenmeksizin kanuna aykırılık nedeniyle geçersiz sayılmalıdır²⁷⁴.

Buna karşılık diğer görüşü savunan yazarlara göre, söz konusu düzenlemeyle sınırlandırma ölçütlerinin “kanuni karine” olarak muvazaa sayılması ispat konusunda işçiye kolaylık sağlamıştır. Buna göre kanun koyucunun amacı, çalışma ilişkilerini yasaklamaktan çok muvazaalı alt işveren ilişkilerini önlemektir. Bu nedenle asıl işveren alt işveren ilişkisinin muvazaaya dayanıp dayanmadığının re'sen araştırılması gerekir²⁷⁵.

Alt işverenlik ilişkisinde kanuni sınırlandırmalara aykırılığın yaptırımını İK m.2/7' de alt işverenin işçilerinin başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçisi sayılacağı şeklinde düzenlenmiştir. Bu hükmün gereği olarak, alt işveren ilişkisinin muvazaalı olarak kurulması halinde, alt işveren işçileri çalışmaya başladıkları tarihten itibaren asıl işverenin işçisi kabul edilerek asıl işverene bağlı olarak çalışan işçi sayısına dahil edileceklerdir²⁷⁶. Kanunda “*Aksi halde ve genel olarak*” ifadesinden de anlaşıldığı üzere, asıl işveren alt işveren ilişkisinde muvazaa İş Kanunda belirtilen hallerle sınırlı

²⁷² Süzek, **Muvazaa**, s. 5.

²⁷³ Kaplan, **Muvazaa**, s. 233.

²⁷⁴ Aykaç, s. 379.

²⁷⁵ Süzek, **Muvazaa**, s. 2; Güzel, **Panel Notları**, s. 52. “*Davalılar arasında kurulan asıl işveren-alt işveren ilişkisinin muvazaaya dayanmadığı kabul edilerek, asıl işveren-alt işveren ilişkisi kanuna uygun olduğundan ve muvazaaya da dayanmadığından davacının gerçek işvereni olan davalı ...'a ait işyerine iadesine karar verilmesi gerekirken, kararın gerekçesinde davalılar arasındaki hizmet ilişkisinin muvazaaya dayanıp dayanmadığı tartışılmaksızın ve davacının işe iade edileceği davalı işyeri belirtilmeksizin hüküm kurulması usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirir.*” **Yargıtay, 22. HD, T 7.11.2016, E 2016/26233, K 2016/24921** (Lexpera, erişim tarihi: 30.08.2019).

²⁷⁶ Güzel, **Panel Notları**, s. 52; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan, s. 40.

değildir. Muvazaalı bir işlemin varlığı halinde ispat genel ispat kurallarına tabi olacak olup, kanuni bir karine mevcut olmadığından ispat yükü işçiye düşecektir²⁷⁷.

Alt İşverenlik Yönetmeliğinde alt işverenlik ilişkisinde muvazaaya yönelik İş Kanunu'ndan farklı olarak muvazaanın tanımına yer vermiştir. Yönetmeliğin m. 3/g bendinde kanunda düzenlenmeyen hususların muvazaa olarak tanımlanması nedeniyle normlar hiyerarşisine aykırılık teşkil ettiği belirtilmektedir²⁷⁸.

D. Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinde İşverenlerin Müteselsil Sorumluluğu

1. Genel Olarak

Asıl işveren alt işveren ilişkisinin yukarıda açıklanan unsurlar kapsamında kurulmasının en önemli sonucu ve çalışmamızın esas kısmını oluşturan husus, İş Kanunda öngörülen birlikte sorumluluk halidir. Kanun koyucu asıl işveren alt işveren kurumunun olumsuz sonuçlarına karşı alt işveren işçilerinin iş ilişkisinden doğan tüm haklarının korunması amacıyla, alt işverenliğin çerçevesini oldukça sınırlandırmakla birlikte her iki işveren açısından birlikte sorumluluk esasını öngörmüştür. Bu husus İş Kanununun 2. maddesinin 6. fıkrasında, *“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”* şeklinde ifade edilmiştir. Bu hüküm doğrultusunda işverenlerin birlikte sorumluluğuna getirilen tek sınırlama, işçinin işçilik haklarının asıl işverenden alınan işin yapıldığı işyerinde geçen çalışma süresine ilişkin olması ve iş sözleşmesinden İş Kanundan ve toplu iş sözleşmesinden doğmasıdır²⁷⁹.

Kanun koyucunun alt işveren işçilerinin haklarını eksiksiz elde edebilmesini desteklemek ve korumak amacıyla madde hükmünde belirtmiş olduğu birlikte

²⁷⁷ Süzek, **Muvazaa**, s. 5, 7; Kökkılınç Eraltuğ, s. 128.

²⁷⁸ Ayrıntılı bilgi için Tankut CENTEL, *“Alt İşveren Düzenlemelerine Eleştirel Bir Yaklaşım”*, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S 12, Y 3, Aralık 2008, s. 40 vd. Doktrinde, İK m. 3 hükmüyle iş müfettişlerine salt muvazaa yönünden inceleme yetkisi tanınması, Yönetmelikte ayrıca alt işverenlik ilişkisinin kurulma koşullarının incelemesini de kapsar nitelikte yetki verilerek genişletilmesi kanuna aykırı bulunarak eleştirilmiştir (Kökkılınç Eraltuğ, s. 130, 133; Aykaç, s. 371, dn. 46). Muvazaanın yargıyı ilgilendiren bir konu olması nedeniyle hukukun temel ilkeleri gereği, yargının yetkisinde bulunması gerekmektedir (Centel, **Eleştirel Bir Yaklaşım**, s. 42).

²⁷⁹ Akyiğit, s. 71.

sorumluluğun öğretide ve uygulamada kabul edildiği gibi müteselsil sorumluluk olarak anlaşılması gerekir²⁸⁰.

Kanun koyucunun asıl işveren ve alt işveren arasındaki menfaat birliğinden yola çıkarak alt işverenlik kurumuna özgü kanunun emredici hükmünden doğan müteselsil borçluluk halini düzenlediği görülmektedir. Böylece bu hükümlerle, asıl işverenle alt işveren işçileri arasında mevcut bir iş sözleşmesi bulunmamasına karşın, işçilerin haklarının güvence altına alınması amacıyla asıl işverenin bu işçilere karşı müteselsil sorumluluğu öngörülmüştür.²⁸¹ Asıl işveren alt işveren ilişkisinde asıl işverenin sorumluluğu, doğrudan kendisinden, kendi davranışından kaynaklanmayan, ancak alt işverenin çalıştırdığı kendi işçilerine karşı yükümlülüklerini yerine getirmemesi nedeniyle ortaya çıkan bir sorumluluktur. Gerçekten de alt işverenin işçilik alacaklarının asıl muhatabı alt işverenken, doğmuş işçilik haklarının ödenmemesi sonucu asıl işverenin alt işverenin yanında kanundan doğan müteselsil sorumluluğu doğmaktadır²⁸². Dolayısıyla sadece asıl işveren alt işveren ilişkisinden kaynaklanan ve kusur şartı aranmaksızın doğacak olan müteselsil sorumluluğun “kusursuz sorumluluk” olduğu belirtilmiştir²⁸³.

²⁸⁰ Ekonomi, **Alt İşveren**, s. 23; Süzek, **Alt İşveren**, s. 9; Akyiğit, s. 69; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat, s. 116-117; Turhan ESENER, **İş Hukuku**, 3. Bası, Ankara, 1978, s. 70; Ünal NARMANLIOĞLU, “Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisinden Doğan Sorumluluklar”, **Legal Vefa Toplantıları II, Prof. Dr. Nuri ÇELİK’ e Saygı, Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler**, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2008, s. 69; Çankaya, s. 9; Taşkın, s. 285, 287; Bozkurt Yüksel, s. 50; Soyer, s. 23; Aykaç, s. 283; Korkusuz, s. 217; Canbolat, s. 71; Şahlanan, s. 5; Centel, **İş Hukuku**, s. 63; Başbuğ/ Yücel Bodur, s. 86; Şen/ Naneci, s. 41-42. Öğretide “birlikte sorumluluk” ifadesinden tam teselsülün anlaşılması gerektiği ileri sürülmüştür (Esener, s.70; Narmanlioğlu, **Alt İşveren**, s. 70; Şahlanan, s. 5). Yargıtay’ın aynı yöndeki değerlendirme için bk. **Yargıtay 9. HD, T 05.10.2009, E 2008/43245, K 2009/25694** (Lexpera, erişim tarihi: 29.06.2018). Fakat *Çankaya/ Çil’ e* göre, gerçek anlamda işveren olan alt işverenin sorumluluğu taraflar arasındaki iş ilişkisinden (sözleşmeden) doğmaktadır. Asıl işverenin sorumluluğu ise, alt işveren işçilerinin işçilik alacaklarını güvence altına almak amacıyla kanunda öngörülmüştür. Bakıldığında alt işverenlik ilişkisinde, her iki borçlu yönünden farklı nedenlere dayanan bir borç söz konusudur. Bu sebeplerle, asıl işveren alt işveren ilişkisinde işverenlerin sorumluluğunun eksik teselsülüdür (Çankaya/ Çil, s. 53). Aynı yöndeki değerlendirme için bk. Akın, s. 744-745; Aykaç, s. 287. Sonuç olarak, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun kabul edilmesiyle doktrinde yapılan tam ve eksik teselsül ayrımı terk edilmiş, her iki teselsül durumu tek tip teselsül olarak değerlendirilerek aynı hükümlere tabi tutulmuştur.

²⁸¹ Taşkın, s. 286; Korkusuz, s. 210.

²⁸² Narmanlioğlu, **Alt İşveren**, s. 70; Aykaç, s. 291.

²⁸³ Aykaç, s. 288; Soyer, s. 23; Narmanlioğlu, **Alt İşveren**, s. 68; Korkusuz, s. 227. Asıl işverenin alt işveren işçilerine yaptığı ödemeler için alt işverene rücu hakkını ileri sürebilmesi, asıl işverenin müteselsil sorumluluğunu gerçek anlamda kusursuz sorumluluktan ayırmaktadır (Korkusuz, s. 227).

Asıl işverenin işyerinde alt işverene iş sözleşmesi ile bağlı olarak çalışan işçilerin, iş sözleşmesi ya da İş Kanunu'ndan kaynaklanan her türlü haklarının yerine getirilmesinden alt işveren sorumlu olduğundan işçiler ücret, kıdem tazminatı, fazla çalışma gibi işçilik haklarının yerine getirilmesini alt işverenden talep edebilirler²⁸⁴. Alt işveren işçileri, işçilik alacaklarını alt işverenden alamadıkları durumda ise, doğrudan asıl işverene başvurarak talepte bulunabileceklerdir. Başka bir deyişle alt işveren işçileri işçilik haklarından doğan taleplerinin tamamını, sıra gözetmeksizin hem kendi işverenine hem de asıl işverene karşı ileri sürebileceği gibi, bunlardan herhangi birine de söz konusu taleplerin tamamını yöneltebilecektir²⁸⁵. Böylece genelde ekonomik olarak imkanları sınırlı, küçük kapasiteli bir işveren olan alt işverenlerin aldığı işlerin genellikle geçici işler olması ve dolayısıyla aldıkları işi bitirdikten sonra başka işverenlerden iş almalarından kaynaklanan takipteki güçlük gibi nedenlere bağlı olarak bu işçilerin işçilik haklarını koruma altına alınması amacıyla her iki işverenin birlikte sorumlu tutulmuştur²⁸⁶. Zira müteselsil borçlulukta, borçluların her biri (asıl işveren-alt işveren) borcun tamamından şahsen sorumlu olduğundan borç tamamen ifa edilinceye kadar borçluların sorumluluğu devam edecektir²⁸⁷. Alt işveren veya asıl işverenden birinden tahsil ettiği işçilik alacağını diğerinden yeniden talep edemeyecek olan işçinin, bir defa ve tam olarak tatmin edilmesiyle söz konusu müteselsil borç sona erecektir.

Belirtmek gerekir ki asıl işveren ve alt işverenin kanundan doğan sorumluluğu bertaraf etmek amacıyla kendi aralarında sözleşme yapmak suretiyle asıl işverenin sorumlu tutulmayacağını kararlaştırmaları mümkün değildir²⁸⁸. İş Kanunu'nda düzenlenen birlikte sorumluluk hükmü emredici niteliğinden ve kamu düzenine ilişkin olduğundan işçi aleyhine değiştirilemez. Dolayısıyla asıl işveren alt işverenlik ilişkisinden doğan tüm borçlarını ödemediğini öne sürerek bu sorumluluktan

²⁸⁴ Canbolat, s. 64; Korkusuz, s. 218.

²⁸⁵ Süzek, **Alt İşveren**, s. 10; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan, s. 39; Akyiğit, s. 69-70; Arslanoğlu, **Üçlü Sözleşmesel İlişkiler**, s. 128-129; Çankaya, s. 9; Kökkılınç Eraltuğ, s. 131; Aykaç, s. 284-285; Bozkurt Yüksel, s. 50-51; Selahattin BAYRAM, "4857 Sayılı İş Kanunu'nda Müteselsil (Birlikte) Sorumluluk", **Mali Çözüm Dergisi**, S 95, 2009, s. 310-311; Topcu, s. 302; Korkusuz, s. 217; Başbuğ/ Yücel Bodur, s. 86.

²⁸⁶ Canbolat, s. 65; Taşkın, s. 286; Bozkurt Yüksel, s. 49; Korkusuz, s. 223.

²⁸⁷ Eren, s. 1230; Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku**, s. 933.

²⁸⁸ Süzek, **Alt İşveren**, s. 10; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan, s. 39; Taşkın, s. 287; Aykaç, s. 288; Bayram, s. 312; Topcu, s. 301; Korkusuz, s. 217; Şen/ Naneci, s. 43.

kurtulamayacaktır. Başka bir deyişle, işverenlerin sorumluluklarını sınırlayan ya da ortadan kaldıran anlaşmalar işçileri bağlamayacak olup, bu anlaşma ancak taraflar arasındaki iç ilişkide hüküm ve sonuç doğurabilecektir²⁸⁹.

2. Müteselsil Sorumluluğun Kapsamı

Alt işverenler, asıl işverenlerden aldıkları işlerde kendi adına ve hesabına işçi çalıştıran ayrı bir işveren olduklarından, aldıkları işleri yerine getirirken işyerlerinde işverenlerin sahip oldukları bütün hak ve yetkilere sahiptirler²⁹⁰. Diğer yandan, asıl işveren alt işveren arasındaki ilişkide alt işverenin işçilerine karşı müteselsil sorumluluk öngörülüş olsa da bu sorumluluk asıl işverenin alt işverenin işçilerini denetlemesi ya da talimat verme ve yönetim yetkisini içermemektedir. Başka bir deyişle, alt işveren asıl işverenden farklı olarak, işçileri ile arasındaki iş sözleşmesine dayanarak gerçek işvereni sıfatıyla emir ve talimat verme hakkına sahip olduğu gibi kimin işe alınıp çalıştırılacağı, işin sevk ve dağıtımı, işçisine karşı yönetim hakkı ve işin ifasını isteme hakkına da sahiptir. Gerçekten asıl işverenden aldığı iş için belirli bir organizasyona, uzmanlığa ve hukuki bağımsızlığa ve söz konusu yetkilere sahip olmayarak mal ve hizmet üretime ilişkin bir faaliyetin yürütülmesini bağımsız olarak üstlenmemiş olan bir kimse alt işveren sıfatına sahip olmadığından asıl işveren alt işveren ilişkisinden de bahsedilemeyecektir²⁹¹.

Alt işverenin yönetim yetkisini kullanarak işçilerine disiplin cezası uygulama yetkisi alt işverene ait olup, asıl işverenin alt işveren işçileri üzerinde böyle bir yetkisi söz konusu değildir. Ancak, asıl işverenin, alt işveren işçilerine işyerindeki işçi sağlığı ve iş-işyeri güvenliğini ilgilendiren konularda genel nitelikte talimat verebileceği öğretide belirtilmektedir.²⁹² Başbuğ, alt işveren işçileri ile asıl işveren arasında “*edimden bağımsız borç ilişkisinin*” olduğunu ileri sürmektedir²⁹³. Alt işveren işçilerinin asıl işverenin işyerinde çalışmasıyla birlikte asıl işverenle bir temasa girmiş

²⁸⁹ Akyiğit, s. 78; Kökkılınç Eraltuğ, s. 132; Bozkurt Yüksel, s. 51; Aykaç, s. 289; Bayram, s. 312-313; Soyer, s. 23; Şen/Naneci, s. 43; Demir, **Birlikte Sorumluluğun Sınırları**, s. 2; Narmanlıoğlu, **Alt İşveren**, s. 67.

²⁹⁰ Canbolat, s. 64; Bozkurt Yüksel, s. 48.; Korkusuz, s. 218.

²⁹¹ Soyer, s. 17; Akyiğit, s. 68; Narmanlıoğlu, **Alt İşveren**, s. 61-62.

²⁹² Narmanlıoğlu, **Alt İşveren**, s. 57, 62; Çankaya, s. 5; Akyiğit, s. 68.

²⁹³ Aydın BAŞBUĞ, “*Alt İşveren İşçisi İle Asıl İşveren Arasındaki Borç İlişkisi ve Bu İlişkinin Doğurduğu Hukuki Sorunlar*”, **Kamu İş**, C 4, S 3, Ocak 1998, s. 3; Başbuğ/ Yücel Bodur, s. 90.

olduğunu; bu temasın asıl işveren ve alt işveren arasında alt işveren işçilerini koruma yükümlülüğünü de içeren güven ilişkisini ortaya çıkardığını belirtilmektedir.²⁹⁴ Bu görüş doğrultusunda asıl işveren tarafından iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin yerine getirilmeyerek söz konusu borç ilişkisinin ihlal edilmesi durumunda edimden bağımsız koruma yükümlülüğünün yerine getirilmemesi nedeniyle asıl işverenin sorumluluğunun doğması gerekecektir²⁹⁵. *Narmanlıoğlu* ise, asıl işveren alt işveren ilişkisinde asıl işverenin sorumluluğunun sınırlı bir sorumluluk olması nedeniyle asıl işveren ile alt işveren işçileri arasında kapsamı ve sınırı belli olmayan bir borç ilişkisinin bulunduğu kabul edilemeyeceğini ileri sürmektedir²⁹⁶. *Kanaatimizce* sözleşmesine taraf olan ve tüm işçilik alacaklardan işveren sıfatı ile sorumlu olan kişi alt işverendir. Asıl işverenin ise, işçinin korunma menfaatine yönelik olarak kanundan doğan müteselsil sorumluluğu öngörülmüştür. Ancak bu sorumluluk işçinin kendi işyerinde çalıştığı sürelerle ile sınırlandırılmıştır. İş sözleşmesinin tarafı olamayan asıl işverene kapsamı belirsiz bir sorumluluk yüklemek, kanunda düzenlenen sorumluluğun menfaat dengesinin işveren aleyhine bozulmasına neden olacak şekilde genişletilmesi sonucunu doğuracağından kabul edilemeyecektir.

Alt işverenin işçilerine karşı asıl işverenin sorumluluğunun ortaya çıkabilmesi için, İş Kanunu kapsamında geçerli bir asıl işveren- alt işveren ilişkisinin varlığı ve alt işverenin taraf olduğu iş sözleşmesinden kaynaklanan işçilik haklarının doğmuş ve ödenmemiş olması gerekir²⁹⁷. Zira geçerli bir asıl işveren alt işveren ilişkisi için, asıl işin bir bölümünde işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işin alınması veya mal ve hizmet üretimine ilişkin yardımcı işin yerine getirilmesi için tarafların anlaşmış olması gerekir.²⁹⁸ Yukarıda da belirtmiş olduğumuz gibi, alt işverenin işçilerinin haklarının asıl muhatabı iş sözleşmesi ile bağımlı çalıştığı alt işverenidir²⁹⁹. Asıl işverenin sorumluluğunun söz konusu olabilmesi için ise, asıl işveren alt işveren ilişkisinin hüküm sürdüğü dönemde işçilik alacağının doğmuş

²⁹⁴ Başbuğ, **Hukuki Sorunlar**, s. 3 vd.; Başbuğ, **Alt İşveren**, s. 20; Aynı yönde bk. İbrahim AYDINLI, “İşverenin Koruma Yükümlülüğüne İlişkin Düzenlemelerin Normun Koruma Amacı (Hukuka Aykırılık Bağı) Bakımından Değerlendirilmesi”, **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C 12, S 1-2, Y 2004, s. 59.

²⁹⁵ Başbuğ/ Yücel Bodur, s. 90.

²⁹⁶ Ayrıntılı bilgi için bk. Narmanlıoğlu, **Alt İşveren**, s. 63-64.

²⁹⁷ Bayram, s. 310; Aykaç, s. 292; Korkusuz, s. 223; Şen/ Naneci, s. 41.

²⁹⁸ Korkusuz, s. 224.

²⁹⁹ Narmanlıoğlu, **Alt İşveren**, s. 64; Bayram, s. 311.

olması gerekecektir³⁰⁰. Asıl işverenin sorumluluğunun, alt işverenlik ilişkisinin devam ettiği dönemde alt işveren tarafından işçiye karşı doğmuş hak ve yükümlülüklerin yerine getirilmemesine bağlanan bir “sonuç sorumluluğu” olduğu ifade edilmektedir³⁰¹. Başka bir deyişle, yazara göre, asıl işverenin sorumluluğu bağımsız değil, alt işverenin davranışına bağlı bir sonuç sorumluluğudur³⁰². Asıl işverenin kanundan veya sözleşmeden doğan işçilik alacaklarından sorumlu olabilmesi için bu haklardan öncelikle alt işverenin muhatap olması gerekecektir³⁰³. Ancak müteselsil sorumluluğun doğması için alt işverenin sorumluluğunun doğmuş olması zorunlu olmakla birlikte, müteselsil sorumlulukta borçlulardan her biri borcun tamamından şahsen sorumlu olması esastır. Alacaklı (işçi) işçilik alacağını borçluların birinden veya tamamından isteme hususunda seçimlik hakkına sahiptir. Müteselsil borçluların hiçbiri diğer borçluların varlığını ileri sürerek borcun ifasından kaçamayacağı gibi işçinin de işçilik alacağından doğan talebini sıra gözetmeksizin hem kendi işverenine hem de asıl işverene karşı ileri sürülebilecektir. Asıl işveren alt işveren ilişkisinde kanundan doğan müteselsil sorumluluk halinin düzenlenmiş olmasının amacı işçinin korunması olduğundan, asıl işverenin işçiye öncelikle alt işverene başvurması gerektiği yönünde bir def’i hakkına sahip olduğu kabul edilemez³⁰⁴. Asıl işverenin sorumluluğunun geçerli bir asıl işveren alt işveren ilişkisinin doğumu itibarıyla başlayacağından bu görüşe katılmıyoruz.

Asıl işverenin kanundan doğan müteselsil sorumluluğunun kapsamı nedir? İlk olarak belirtmek gerekir ki alt işverenin kanundan veya sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmemesi durumunda hukuki ve cezai sorumluluğu doğacakken asıl işverenin sorumluluğu, alt işverenin hukuki sorumluluğu ile sınırlı olacaktır; sorumluluğun kapsamı ise alt işverenin davranışları doğrultusunda şekillenmektedir³⁰⁵. Sorumluluğun söz konusu olabilmesi için, alt işveren işçisinin işçilik alacaklarının asıl işverenin işyerinde çalıştığı dönemde doğmuş olmalıdır. Başka bir deyişle, asıl işverenin müteselsil sorumluluğu alt işverenin işçilerinin o

³⁰⁰ Akyiğit, s. 73; Korkusuz, s. 225; Şen/ Naneci, s. 43.

³⁰¹ Narmanlıoğlu, **Alt İşveren**, s. 71; Aykaç, s. 291.

³⁰² Narmanlıoğlu, **Alt İşveren**, s. 65

³⁰³ Narmanlıoğlu, **Alt İşveren**, s. 70; Korkusuz, s. 227.

³⁰⁴ Mahmut KABAKCI/ Arzu HACIOĞLU, “Asıl İşveren ile Alt İşverenler Arasındaki Rücu İlişkisi”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, MESS Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası, S 36, 2016, s. 94.

³⁰⁵ Narmanlıoğlu, **Alt İşveren**, s. 65, 68; Korkusuz, s. 227.

işyerinde çalıştığı süreyle ve alt işverenin söz konusu işçileri karşısındaki sorumluluğuyla sınırlıdır³⁰⁶. Zira söz konusu ilişkinin kurulmasından önce alt işveren işçilerinin bir başka işyerinde yapmış olduğu çalışmalardan asıl işverenin sorumluluğu söz konusu olmaz. Buna göre alt işveren işçileri, alt işverenin sorumluluk sınırını aşamayacaktır³⁰⁷.

Öte yandan, işçilerin kendi işvereninden talep edebilecekleri işçilik alacaklarının tümünü asıl işverenden de talep edebilecektir. 1475 sayılı İş Kanunu'ndan farklı olarak, 4857 sayılı İş Kanunu'nda açıkça belirtildiği üzere müteselsil sorumluluk İş Kanunundan, alt işverenin taraf olduğu iş sözleşmesinden veya toplu iş sözleşmesi hükümlerinden kaynaklanan işçilik hakları bakımından söz konusu olacaktır. Başka bir deyişle, İş Kanunu dışında başka kanunlardan doğan ve asıl işverenin işçisi sayılmadıklarından asıl işverenin tarafı olduğu toplu iş sözleşmesinden kaynaklanan işçi alacaklarından asıl işverenin sorumluluğu söz konusu olmayacaktır. İşçi haklarından doğan asıl sorumluluk işçilerle arasında iş sözleşmesi mevcut olan alt işverenlere yükletilmiş, asıl işverenin ise kendisinden alınan işte çalıştırılmasından doğan haklardan alt işverenle birlikte sorumlu olacağı esas alınmıştır³⁰⁸. Böylece İş Kanunu'ndan doğan işçinin ihbar, kıdem, kötüniyet tazminatı, ayrımcılık tazminatı, işe başlatmama tazminatı, ücret, fazla çalışma, yıllık ücretli izin, hafta tatili, bayram ve genel tatil, ikramiye, prim, yemek ve yol yardımı gibi tüm işçilik haklarından asıl işveren kendi dönemiyle sınırlı olarak alt işveren ile birlikte sorumluluğu söz konusu olacaktır³⁰⁹.

Öğretide alt işverenin işçilerine karşı 4857 sayılı İş Kanunu m. 5' de düzenlenen eşit davranma ilkesine uymamasına bağlı olarak ödemesi gereken ayrımcılık tazminatından asıl işverenin de alt işverenle birlikte sorumlu olması gerektiği ileri sürülmektedir³¹⁰. Gerçekten madde hükmünde geçen eşit davranma yükümlülüğü İş Kanunundan doğmaktadır. Alt işveren için getirilen bu yükümlülüğün asıl işverene de İş Kanunu m. 2/6 kapsamında getirildiğinden bahisle İş Kanunu'ndan

³⁰⁶ Taşkın, s. 285, 290; Şahlanan, s. 6.

³⁰⁷ Narmanlıoğlu, **Alt İşveren**, s. 65-66; Korkusuz, s. 225; Şen/ Naneci, s. 43; Şahlanan, s. 6.

³⁰⁸ Çankaya/ Çil, s. 50; Soyer, s. 23; Aykaç, s. 303-304, 309.

³⁰⁹ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan, s. 39; Taşkın, s. 290; Akın, s. 749; Şen/ Naneci, s. 42.

³¹⁰ Çil, s. 33; Şen/ Naneci, s. 44; Soyer, s. 26, dn. 64; Aykaç, s. 304.

doğan ayrımcılık tazminatının asıl işverenden de müteselsilen talep edilebileceğini ileri sürmek mümkündür. Bununla birlikte bir görüşe göre, eşit davranma borcu işverenin iş sözleşmesine dayanan borcu olduğundan, işçinin ayrımcılık tazminatının yanında bu borcun yerine getirilmemesi nedeniyle yoksun kaldığı haklarını da asıl işverenden müteselsil sorumluluk kapsamında talep edebilmesi gerekir³¹¹. *Kanaatimizce*, asıl işveren ve alt işveren ilişkisi için düzenlenen müteselsil sorumluluk hükmü gereği asıl işverenin sorumluluğu işçi lehine genişletilemez. Bu doğrultuda asıl işveren asıl işin bir bölümünde veya yardımcı işlerde yürütülen çalışma süresi boyunca ortaya çıkabilecek her türlü işçilik haklarından sorumlu olacağı kabul edilemez.

İş Kanunu'nda asıl işverene getirilen müteselsil sorumluluğun yanında işçinin korunması amacıyla İş Kanunu'nun 36. maddesinin 1. fıkrası özel bir düzenleme getirmiştir. Bu maddeye göre, “*Genel ve katma bütçeli dairelerle mahalli idareler veya kamu iktisadi teşebbüsleri yahut özel kanuna veya özel kanunla verilmiş yetkiye dayanılarak kurulan banka ve kuruluşlar; asıl işverenler müteahhide verdikleri her türlü bina, köprü, hat ve yol inşası gibi yapım ve onarım işlerinde çalışan işçilerden müteahhit veya taşeronlarca ücretleri ödenmeyenlerin bulunup bulunmadığının kontrolü, ya da ücreti ödenmeyen işçinin başvurusu üzerine, ücretleri ödenmeyen varsa müteahhitten veya taşeronlardan istenecek bordrolara göre bu ücretleri bunların hak edişlerinden öderler... Ücret alacağı olan işçilerin her hakkediş dönemi için olan ücret alacaklarının üç aylık tutarından fazlası hakkında adı geçen idarelere herhangi bir sorumluluk düşmez.*”

Böylece asıl işverenin ücret alacaklarına ilişkin sorumluluğu, işçilerin her hak ediş dönemi için üç aylık tutar ile sınırlandırılmıştır. Söz konusu sorumluluk sadece bina, köprü, hat ve yol inşası gibi yapım onarım işlerinde çalışan işçiler için geçerlidir. Ancak belirtmek gerekir ki bu sorumluluk ücret dışında kalan tazminatları (ihbar ve kıdem tazminatı vb.) ve diğer işçilik haklarını kapsamamaktadır³¹². 6552 sayılı kanunla son fıkrada yapılan değişikliğe göre³¹³, hem kamu hem de özel sektör işverenlerine, alt

³¹¹ Aykaç, s. 305.

³¹² Demir, “**Birlikte Sorumluluğun Sınırları**”, s. 3; Aykaç, s. 313; Yılmaz, s. 115.

³¹³ 10.9.2014 tarih ve 6552 sayılı Kanunu m. 3 ile son fıkrada yapılan değişiklik şu şekildedir: “*İşverenler, alt işverene iş vermeleri halinde, bunların işçilerinin ücretlerinin ödenip ödenmediğini işçinin başvurusu üzerine veya aylık olarak resen kontrol etmekle ve varsa ödenmeyen ücretleri hak edişlerinden keserek işçilerin banka hesabına yatırmakla yükümlüdür.*”

işveren işçilerinin aylık bordrolarını kontrol etme ve ödenmeyen ücretleri için alt işverenlerin hak edişinden kesinti yapma yetkisi tanınmıştır. Başka bir deyişle asıl işverenler, alt işverene ödeme yapmadan önce, alt işverenin kendi işçilerine ödemediği işçi ücretlerini hak edişinden (üç aylık tutar ile sınırlı olarak) keserek işçilere ödeme yükümlülüğü altındadır. Öğretide bizim de katıldığımız görüşe göre asıl işverenin bu tutarı aşan ücret borcu ve diğer işçilik alacakları bakımından sorumluluğu devam edecektir³¹⁴. Başka bir deyişle, asıl işveren niteliği taşıyan kamu kuruluşlarının (ihale makamının) İK m. 36 hükmünü uyguladıklarında da 3 aylık ücret tutarını aşan ücret borcu ve diğer işçilik alacakları için İK m.2/6 uyarınca müteselsil sorumluluğu devam edecektir³¹⁵.

Alt işverenin işçilerine karşı ileri sürebileceği borcun doğmamış veya sona ermiş olduğuna dair itiraz ve defileri, asıl işveren de bu işçilere karşı ileri sürebilir. Örnekle açıklamak gerekirse, işçinin asıl işverenden alınan bir işte çalışmasından kaynaklanan bir alacağının zamanaşımına uğramış olması durumunda, müteselsil borçlu olan asıl işveren ve alt işverene borcun ifasından kaçınma imkânı veren zamanaşımı defini ileri sürebilme imkânı verilmiştir³¹⁶.

3. Feshin Hukuki Sonuçları Bakımından Sorumluluk

İş sözleşmesinin sona ermesi ile tarafların sözleşmeye dayanan hak ve borçları son bulurken, işverenin işçinin sözleşme ve kanundan doğan ödenmemiş işçilik alacakları bakımından sorumluluğu doğacaktır. İş sözleşmesinin sona ermesine bağlı olarak işçi lehine doğacak hukuki sonuçlardan bazıları ihbar, kıdem tazminatı, yıllık ücretli izin alacağı vb. gibi işçilik alacaklarıdır.

İşçinin iş sözleşmesinin alt işverenlik ilişkisi devam ederken örneğin kötü niyetli olarak sona ermesi durumunda kıdeme bağlı olarak doğacak ihbar, kıdem ve kötü niyet tazminatından ve kullandırılmayan yıllık izin ücretlerinden asıl işverenin alt işverenle birlikte sorumlu olacağını belirtmiştik. Ancak asıl işverenden alınan işin henüz ikinci ayında, iş sözleşmesi alt işveren tarafından kötü niyetle feshedilmiş olan

³¹⁴ Soyer, s. 24.

³¹⁵ Aykaç, s. 314-315.

³¹⁶ Bozkurt Yüksel, s. 51; Akyiğit, s. 79.

işçi örneğinde, tüm kıdeme denk gelen işçi alacaklarından asıl işverenin de alt işverenle birlikte sorumlu tutulması beklenemeyecektir. Çünkü işçinin kendinden alınan işte geçmeyen kıdemin mali boyutlarından asıl işverenin de sorumlu tutulması adil bir tutum olmayacaktır. Öğretide bu konuya ilişkin olarak müteselsil sorumluluğun kapsamı izah edilirken de değinildiği gibi işçinin asıl işverenden alınan işte geçirdiği sürelerle sınırlı olarak sorumlu olması gerektiği ileri sürülmektedir³¹⁷. Nitekim Yargıtay da bir kararında “*işçi alt işveren ilişkisi başlamadan önce de alt işveren işçisi olarak, alt işverenin kendi işinde veya alt işverenin üstlendiği farklı bir asıl işverende çalışmış ve işçinin iş sözleşmesi sonra kurulan asıl-alt işveren ilişkisi sırasında veya bitiminde sonlanmış ise, alt işveren tüm süre için işçilik alacaklarından sorumlu iken, asıl işveren sadece kendi dönemindeki süre ve ücret üzerinden alt işverenle birlikte sorumludur.*”³¹⁸ ifadelerini kullanarak asıl işverenin sorumluluğunun sınırını belirtmiştir.

Buna karşılık işçinin iş sözleşmesinin asıl işverenden alınan işteki asıl işveren alt işveren ilişkisi sona erdikten sonra son bulmuş olması durumunda da asıl işverenin sorumluluğu kendisinden alınan işte geçen sürelerle orantılı olarak doğacak işçilik alacakları ile sınırlı olacaktır. Ancak Yargıtay, işçinin iş sözleşmesinin feshine bağlı doğan alacaklarından asıl işverenin sorumluluğunun sadece kıdem tazminatından alt işverenle birlikte sorumlu olacağına; fesih olgusunun alt işveren ilişkisi sona erdikten sonra gerçekleşmesi sebebiyle ihbar tazminatı ve yıllık ücretli izin alacağından ise asıl işverenin sorumlu olmayacağına karar vermiştir³¹⁹. Yargıtay’ın işçinin iş sözleşmesi alt işveren ilişkisi sona erdikten sonra son bulması nedeniyle asıl işverenin ihbar tazminatından ve zamanında kullanılmayan ve fesih olgusuyla ücrete dönüşen yıllık

³¹⁷ Akyiğit, s. 74; Taşkın, s. 290.

³¹⁸ **Yargıtay, 9. HD, T 25.01.2010, E 32292, K 1149** (Akyiğit, s. 75).

³¹⁹ Taşkın, s. 290-291; Topcu, s. 301. “*Asıl işveren ilişkisi sona ermesine rağmen, işçi alt işverenin kendi veya alt işverenin yeni yüklendiği farklı bir asıl işverene ait işte çalışıyor ise, fesih olgusuna bağlı haklar hariç, asıl işverenin kendi dönemindeki ücret ve süre üzerinden ücret ve diğer işçilik alacaklarından alt işverenle birlikte sorumluluğu devam eder. İşçinin iş sözleşmesinin daha sonra sonlandırılması halinde ise asıl işveren alt işveren ilişkisinin sona erdiği tarihteki süre ve ücret üzerinden, sadece kıdem tazminatı ve gerçekleşen işçilik alacaklarından alt işverenle birlikte sorumlu olacaktır. Fesih olgusu asıl alt işveren ilişkisi sona erdikten sonra gerçekleştiği için, ihbar tazminatı ve yıllık ücretli izin alacağından asıl işveren sorumlu tutulamayacaktır.*” **Yargıtay 9. HD, T 1.3. 2016, E 2014/31837, K 2016/4523** (Lexpera, erişim tarihi: 01.03.2018). Aynı yöndeki karar için bk. **Yargıtay 22. HD, T 3.5.2018, E 2018/4440, K 2018/10594** (Lexpera, erişim tarihi: 27.07.2019).

izin ücretinden sorumlu olmaması gerektiğine ilişkin görüşe katılmaktayız. Zira asıl işverenin alt işveren işçisinin izin ücretinden sorumlu olabilmesi için iş sözleşmesinin feshi anında asıl işveren ile alt işveren ilişkisinin varlığı zorunludur³²⁰.

Alt işverene bağlı olarak çalışan bir işçinin, farklı asıl işverenlerden alınan işlerde ard arda çalışmış olması halinde, işçilik alacakları bakımından sorumluluk nasıl belirlenecektir? Bu şekilde aynı alt işverene bağlı olarak farklı işverenler nezdinde ard arda çalışmış olan işçinin, çalıştığı her asıl işveren açısından birden fazla asıl işveren alt işveren ilişkisinin mevcut olduğunun kabulü gereklidir³²¹. Nitekim Yargıtay'ın konuyla ilgili bir kararında, işçinin çalışmasında kesinti olmaksızın aynı alt işverene bağlı olarak farklı işverenlere ait işyerlerinde zincirleme olarak çalıştırılması halinde, ayrı ayrı işverenler yönünden asıl işveren alt işveren ilişkisinin varlığı kabul edilmiştir³²². Her asıl işveren kendi işinde çalıştırdığı dönemden bu işçiye karşı alt işverenle beraber müteselsil sorumlu olacaktır. Aynı kararda, işçinin asıl işverene ait işyerinden ayrılması fesih niteliği taşımadığından ve feshin hüküm ve sonuçları gerçekleşmediğinden bu dönemle ilgili önceki asıl işverenin ihbar ve kıdem tazminatlarından sorumlu olmayacağı kabul edilmiştir³²³. Kıdem tazminatına ilişkin olarak ise, 1475 sayılı Kanununun 14/2. maddesi uyarınca önceki asıl işverenin kendi dönemi ile sınırlı olarak sorumlu tutulması gerekecektir³²⁴. Öğretide söz konusu sonucun, asıl işveren alt işveren ilişkisini ve işverenlerin işçinin işçilik haklarına ilişkin sorumluluğunu düzenleyen hükümlere uygun olduğu, ancak uygulamada kötüye kullanılmaya müsait olduğu ifade edilmektedir³²⁵.

Öte yandan, uygulamada alt işverenin emir ve talimatı altında çalışan bir işçinin daha sonra asıl işverenle iş sözleşmesine bağlı olarak çalışmaya devam ettiği durumlarda, farklı işverenlerin yanında geçirilen sürelerin kıdem süresi bakımından birleştirilmesinin mümkün olup olmayacağı önem arz etmektedir. Geçirilen süreler aynı işyerinde gerçekleşmiş olsa da bu işyerinin alt işveren açısından da ayrı bir işyeri sıfatı taşıdığı göz önünde bulundurarak, tarafının farklı işverenler olduğu iki ayrı iş

³²⁰ Şahlanan, s. 6; Taşkın, s. 291.

³²¹ Aykaç, s. 328; Şahlanan, s. 7.

³²² **Yargıtay 9. HD, T 11.5. 2004, E 2004/1126, K 2004/11275** (Çankaya/ Çil, s. 30-31, Çil, s. 17).

³²³ Çil, s. 17. Aynı görüş için bk. Şahlanan, s. 7.

³²⁴ Çil, s. 18.

³²⁵ Çil, s. 17-18; Aykaç, s. 329.

sözleşmesi sürelerinin birleştirilerek kıdeme esas alınmasının mümkün olmaması gerektiği savunulmaktadır³²⁶. Diğer bir görüşe göre ise, alt işveren işçilerinin ihalenin bitiminden sonra asıl işverene ait işyerinde çalışmaya devam etmeleri durumunda bu işçiler asıl işverenin işçisi olarak değerlendirilmelidir. Bu durumda alt işverenin işyerini alt işverene devrettiği kabul edilmelidir³²⁷.

Alt işveren ilişkisi bakımından uygulamada karşılaşılan sorunlardan bir diğeri, alt işveren ilişkisinin ihalenin bitimiyle sona ermesi halinde, alt işverenin işçilerini diğer bir işyerine getirmek istediğinde işçilerin bu talebi kabul zorunluluğu olup olmamasıdır. Öğretide bir görüşe göre, işçiden işyeri değişikliği hususunda önceden alınmış bir onay söz konusu değilse, işyeri değişikliği esaslı değişiklik sayılacağından İK m. 22 hükmünde düzenlenen prosedürün uygulanması gündeme gelmelidir³²⁸. Diğer bir görüşe göre, süresi sona eren alt işveren ilişkisinde alt işverenin işçilerine çalışacağı yeni işyerini bildirmesine rağmen, işçinin bu işyerinde çalışmaması ve yeni alt işverenin yanında çalışmaya başlaması, işçinin iş sözleşmesini eylemli olarak feshi olarak nitelendirilmelidir. İşçilerin yeni işveren yanında çalışmaya başlaması yeni bir iş sözleşmesi niteliğinde kabul edilmelidir³²⁹.

İK m. 22 hükmünün uygulanacağı kabulünde, işçi alt işverenin işyeri değişikliğini kabul etmemesi durumunda işveren değişikliğin geçerli bir nedene dayandığını ileri sürerek iş sözleşmesini bildirim sürelerine uymak kaydıyla feshedebilmesi gerekir. Öğretideki bir kısım yazarlara göre, ihalenin bitmesi nedeniyle yapılacak olan işyeri değişikliğini işçinin kabul etmemesi geçerli bir nedenin varlığı için yeterli değildir. İşverenin işçinin iş sözleşmesini feshedebilmesi için İK m. 18' de

³²⁶ Narmanlıoğlu, **Alt İşveren**, s. 58.

³²⁷ Aykaç, s. 89. *Aykaç'a* göre, farklı olasılıklar ele alındığında, örneğin, alt işverenin asıl işverenden üstlendiği işi tamamlaması sonucu o işyerinden ayrılmış olmasına rağmen alt işverenin bazı işçilerinin o işyerinde asıl işverenin yanında başka işlerde çalışmaya devam etmesi durumunda işyeri devrinden söz edilemeyecektir. Bir işyerinde sadece işçilerin başka bir işverene devredilmesi işyerinin devri için yeterli değildir. Gerçekten işyeri devrinden söz edebilmek için işyerinin teknik amacının devredilmiş ve devralan yeni alt işveren yönetiminde de bu amacın devam ettirilmesi gerekir. Alt işverenin yürüttüğü işin sona ermesi ve işçilerin başka işlerde çalışmaya devam etmesi durumunda teknik amaç sona ereceğinden işyeri devrinden bahsedilemeyecektir. Bu görüş doğrultusunda, söz konusu işçilerin asıl işveren yanında başka bir işte çalışmaya devam etmesi açık veya örtülü olarak yeni bir iş sözleşmesinin doğduğunun kabulü gerekir (Aykaç, s. 333-334).

³²⁸ Aykaç, s. 330.

³²⁹ Çankaya/ Çil, s. 103.

öngörülen geçerli bir sebebe dayanması gerektiği belirtilmektedir³³⁰. *Kanaatimizce* alt işveren tarafından yapılacak işyeri değişikliğinin öncelikle esaslı değişiklik olup olmadığının her somut olaya göre değerlendirilmesi gerekir. İhalenin bitimiyle gündeme gelecek olan işyeri değişikliğinin işçinin durumunu her durumda ağırlaştırılacağı kabul edilemez. İşyeri değişikliği esaslı değişiklik olarak kabul edilse dahi alt işverenin işçilerine başka bir işyerinde çalışacağını bildirmesi durumunda işçinin bu talebi kabul etmemesi alt işveren açısından geçerli bir sebep oluşturacağı kabul edilmelidir. İşçi, alt işverene iş sözleşmesiyle bağlı olarak çalıştığından ve ihalenin bitimiyle birlikte alt işveren tarafından gösterilen aynı nitelikteki başka bir işe gitmeyi kabul etmeyen işçinin iş sözleşmesinin tazminatlarının ödenmesi kaydıyla feshedilebilmesi gerekir. Uygulamada genellikle alt işveren işçilerinin işyeri değişikliğini kabul etmemeleri, yeni alt işveren yanında asıl işverenin işyerinde çalışmaya devam etmelerinden kaynaklanmaktadır.

Uygulamada sıklıkla karşılaşılan ve önemli olan bu sorun, asıl işveren değişmemekle birlikte, işçinin birden fazla alt işveren buyruğunda çalışmış bulunması durumunda ortaya çıkmaktadır. Başka bir ifadeyle, asıl işverene ait aynı işyerinde muvazaa olmaksızın ard arda farklı alt işverenler buyruğunda çalışmasını sürdüren bir işçinin kıdem süresinin belirlenmesi ve yeni alt işveren-asıl işverenin sorumluluğunun kapsamının tespiti hususunda sorun ortaya çıkabilecektir³³¹. Burada önemli olan husus, İK m.6' da düzenlenen işyerinin devri söz konusu olup olmadığına bağlı olarak sonraki alt işverenin önceki işçilik alacaklarından veya kıdem süresinden sorumlu tutulmayacağıdır. Önceki alt işveren işçilerinin yeni alt işveren yanında çalışmaya devam etmeleri halinde, işyerinin yeni alt işverene devredildiğinin kabulü mümkün müdür? Asıl işverene ait bir işyerinden iş almış olan alt işveren işini, asıl işverenin işyerinde gördüğü için alt işveren için de ayrı bir işyeri sayılacaktır. İleride ayrıntılı olarak bahsedeceğimiz İK m. 6' ya göre, işyerinin devri iş sözleşmesini sona erdirmediği gibi işçinin rızası olmasa bile iş ilişkisi devralan işverene kanun gereği geçmektedir. Halen yürürlükte olan 1475 sayılı Kanununun 14. maddesinde, “...işyerlerinin devir veya intikali yahut herhangi bir suretle bir işverenden başka bir işverene geçmesi...” halinde kıdem tazminatının farklı işverenler altında geçirilen

³³⁰ Aykaç, s. 331.

³³¹ Akyiğit, s. 47.

sürelerin birleştirilerek hesap edilmesi gerektiği hükme bağlanmıştır. Anılan hükümle işyeri devrini de içeren daha geniş bir düzenleme getirildiğinden, alt işverenler arasında herhangi bir hukuki ilişki bulunmasa bile söz konusu el değiştirmeler işyeri devri olarak değerlendirilebilecektir³³². Aksi düşünülduğünde işçilerin iş ilişkilerinin sürekliliğinin sağlanmayarak her yeni işveren için bağımsız iş sözleşmesi akdedildiğinin kabulü işçilerin yıllık izin ve kıdem tazminatı gibi işçilik haklarından yoksun bırakacaktır³³³.

Bir kısım yazarlar, alt işverenler arasındaki bu ilişkinin doğrudan işyerinin devri olarak nitelendirilmesi yerine korunan menfaatler bakımından işyerinin devrine benzer bir durumun mevcut olduğunun kabulü ve İş Kanununun 6. maddesinin bu ilişkilere kıyasen uygulanması gerektiği görüşündedir³³⁴. Öğretideki çoğunluk görüş ise, sözleşme süresi sona eren alt işverenin işçileri yeni alt işverenin işyerinde ara vermeksizin çalışmaları durumunda alt işverenler arasında örtülü bir hukuki ilişkinin varlığını kabul etmektedir³³⁵. Katıldığımız görüşe göre, alt işverenin süresinin

³³² Çil, s. 31; Korkusuz, s. 221; Ercüment ÖZKARACA, “İşyeri Devri Devirden Önce Doğan Borçlardan Sorumluluk Karar İncelemesi”, **Çalışma ve Toplum**, 2009/1, s. 138. Göktaş’ a göre, işyeri devrinin hukuki bir işleme dayalı olarak gerçekleşmesi gerekir. Başka bir deyişle alt işverenler arasında karşılıklı irade beyanlarının söz konusu olması gerekecektir. Uygulamada, alt işverenin işi yeni bir ihale yapılmaması veya ihalenin kazanılmaması nedenleriyle sona erdiğinden yeni alt işveren ve önceki alt işveren arasında herhangi bir işlem söz konusu olmamaktadır. Asıl işveren-alt işveren ilişkisinin sona ermesinde işyeri devrini sağlayarak hukuki işlemin tarafı olacak olan asıl işverendir. Önceki alt işverenden devraldığı işyerini daha sonra yeni bir alt işverene devretmesi ayrı bir işyeri devri olarak ele alınmalıdır. Ayrıntılı bilgi için bk. Seracettin GÖKTAŞ, “Alt İşverenlik Uygulamasının Önemli Bazı Sorunları”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S 12, Y 3, Aralık 2008, s. 99-100; Fevzi DEMİR, “Alt İşverenler Arasında Devre İlişkin Karar İncelemesi”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S 16, Y 4, Aralık 2009, s. 85-86. Aksi yönde bk. “Yukarıda açıklanan maddi ve hukuki olgular göz önünde tutulduğunda, davacı işçinin asıl işverenden alınan iş kapsamında aşçı olarak değişen alt işverenler nezdinde aynı işyerinde ara vermeden çalıştığı ve işverenler arasında işyeri devri bulunduğu anlaşılmakta olup, davacının iş sözleşmesi değişen alt işverenle devam edeceğinden işyerinde çalışması devam eden davacı açısından feshe bağlı haklar olan kıdem ve ihbar tazminatı alacaklarına ilişkin talep koşulları gerçekleşmemiştir. Bu nedenle, davacının kıdem ve ihbar tazminatı taleplerinin reddine karar verilmesi gerekirken, yanlıgılı değerlendirme ile taleplerin kabulüne karar verilmesi hatalıdır.” **Yargıtay 9. HD, T 5.7.2018, E 2016/10242, K 2018/ 14887, Yargıtay 9. HD, 24.9.2013, E 2011/265579, K 2013/23734** (Kazancı, erişim tarihi: 01.01.2020).

³³³ Akyiğit, s. 47.

³³⁴ Sarper SÜZEK, “İşyerinin Devri Hukuki Sonuçları”, **DEÜHFD**, Özel Sayı, C 15, 2013, s. 325; Aykaç, s. 358. Aykaç’a göre, işverenler arasındaki her el değiştirmeler işyeri devri olarak nitelendirilmemeli; ekonomik birliğin kimliğinin korunup korunmadığı her somut olayda araştırılmalıdır (Aykaç, s. 358).

³³⁵ Öğretideki görüşler için bk. Haluk Hadi SÜMER, “Alt İşveren İşçisinin İşini Aynı İşyerinde Bir Başka Alt İşverene Bağlı Olarak Sürdürmesi ve Sonuçları”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Mess, Mart 2006, S 1, s. 108-110; Özkaraca, **Karar İncelemesi**, s. 140. Aksi görüş için bk. Çankaya/ Çil, s. 89 vd.

bitiminden sonra kendi işçilerinin iş sözleşmelerini feshetmediği veya işyerinden ayrılırken işçilerinin tamamını da birlikte götürmeyerek yeni alt işverenin yanında aynı işte çalışmak üzere bıraktığı durumlarda, işçilerin iş sözleşmeleri yeni işveren yanında devam ediyorsa alt işverenler arasında örtülü bir hukuki işlemin varlığı söz konusu olur. Alt işveren tarafından iş sözleşmesi sona eren işçilerin yeni alt işveren yanında çalışmaya devam etmeleri halinde ise aralarında yeni bir iş sözleşmesinin varlığı kabul edilmelidir³³⁶. Başka bir deyişle, iş sözleşmesinin feshi yönünde bir irade açıklamasının kanıtlandığı durumda, fesih iradesi karşı tarafa vardığı anda sona ereceğinden işçinin sonraki çalışmaları yeni iş sözleşmesi niteliğinde olacaktır. Belirtildiği üzere, alt işverenlerin değişmesine rağmen alt işveren işçilerinin aynı işyerinde çalışmaya devam etmesi halinde işyeri devri bulunabileceği gibi aksi de söz konusu olabileceğinden her somut olayın özelliğine göre değerlendirme yapılması gereklidir³³⁷. Yargıtay kararında da önceki alt işveren işçilerinin yeni alt işveren yanında çalışmaya başlamasının işyeri devri olarak nitelendirilmesinde önceki alt işverenin fesih iradesinin önemi belirtilmiştir³³⁸. Bu durumda ise önceki asıl işveren alt işveren ilişkisinin alt işvereni, feshin tüm hukuki sonuçlarından sorumlu olması nedeniyle işçilerin sözleşmesinin sona ermesine bağlı haklarını (kıdem tazminatını) ödemesi gerekecektir. Nitekim Yargıtay kararında da bu husus belirtilmiştir³³⁹.

Netice olarak Yargıtay, işçinin kesintisiz olarak aynı işyerinde değişen alt işverenlere bağlı olarak çalışmış olması durumunda, alt işverenlerin arasında herhangi bir hukuki işleme bağlı olmaksızın, söz konusu durumun işyeri devri olarak kabul edileceği³⁴⁰; işçinin tüm çalışma süresinden kaynaklanan işçilik hakları bakımından

³³⁶ Özkaraca, **Karar İncelemesi**, s. 139-140.

³³⁷ Özkaraca, **Karar İncelemesi**, s. 141.

³³⁸ “Belirtilen maddi olgulara göre somut olayda davacının asıl işveren işyerinde çalışmaya devam etmesinin davalı alt işverenle dava dışı ihaleyi alan işveren arasında işyeri devri olarak nitelendirilmesi olanağı yoktur. Davalı işveren fesih iradesini ortaya koymuş ve iş sözleşmesinin sonlandırılması konusunda taraf iradeleri birleşmiştir.” **Yargıtay 9 HD, T 26.9.2011, E 2011/17686, k 2011/33325** (Kazancı, erişim tarihi: 01.01.2020).

³³⁹ “...Buna karşın, süresi sona eren ... alt işverence işçinin iş sözleşmesinin feshedilmesi halinde, yapılan fesih bildirimini ile iş ilişkisi sona ereceğinden, işçinin daha sonra yeni alt işveren yanındaki çalışmaları yeni bir iş sözleşmesi niteliğindedir. Bu durumda feshine bağlı hakların talep koşulları gerçekleşeceğinden, feshin niteliğine göre hak kazanma durumunun değerlendirilmesi gerekecektir.” **Yargıtay 22. HD, T 23.10.2017, E 2017/ 8658, K 2017/ 22567** (Lexpera, erişim tarihi: 27.07.2019).

³⁴⁰ “Davacının ara vermeden 01.01.2008 tarihinden itibaren çalıştığı şirket ile davalı Sağlık Bakanlığı arasında asıl işveren alt işveren ilişkisi kurulmuş ve hizmet sözleşmesi ile davalı işverenin çalıştırdığı işçiler, ihaleyi yeniden alan şirket nezdinde işe girmişler ise bu durumun

işyerini devralan son alt işverenin sorumlu olması gerektiğini belirtilmiştir³⁴¹. Alt işverenler arasında örtülü hukuki ilişki ile gerçekleşen işyeri devrinden önce işçinin önceki alt işveren yanında çalışması sonucu doğmuş ve muaccel olan ücret, fazla çalışma, vb. gibi işçilik alacaklarından ileride ayrıntılı bahsedeceğimiz işyeri devri hükümleri doğrultusunda İş Kanunu m. 6 gereğince her iki alt işverenin (önceki alt işveren ve yeni alt işverenin) müteselsil sorumlu olması gerekir.

Yargıtay'ın işçinin kıdem tazminatına ilişkin vermiş olduğu kararlarda son alt işverenin, işçinin çalıştığı tüm süreler göz önüne alınarak ve son ücret üzerinden hesaplanacak kıdem tazminatından, bir önceki alt işverenlerin ise çalıştığı dönem ve devir tarihindeki ücreti üzerinden belirlenecek kıdem tazminatından sorumlu olacakları belirtilmiştir³⁴². Feshe bağlı haklardan olan ihbar ve yıllık izin alacağı bakımından önceki alt işverenler sorumlu olmayacak olup, son alt işveren ise önceki alt işverenlerde geçen çalışma süreleri de dahil edilerek asıl işverenle müteselsil

işyeri devri olarak değerlendirilmesi ve dolayısıyla iş sözleşmesinin feshinin söz konusu edilemeyeceği düşünüldükçe sonuca gidilmelidir.” Yargıtay 22. HD, T 25.3.2013, E 2012/18339, K 2013/6235 (Lexpera, erişim tarihi: 29.07.2019).

³⁴¹ “İşçinin asıl işverenden alınan iş kapsamında ve değişen alt işverenlere ait iş yerinde ara vermeden çalışması halinde, iş yeri 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 bildirim yapılmadığı sürece, iş sözleşmeleri değişen alt işverenle devam edeceğinden, iş yerinde çalışması devam eden işçi açısından, feshe bağlı haklar olan ihbar ve kıdem tazminatı talep koşulları gerçekleşmiş sayılmaz.” Yargıtay 22. HD, T 13.12.2017, E 2015/23061, K 2017/28500 (Kazancı içtihat, erişim tarihi: 01.07.2019). “...Somut olayda davacının iş sözleşmesi davalı alt işverenin ihale süresinin bitiminde feshedilmemiş, daha sonra ihaleyi alan alt işveren işçisi olarak aralıksız çalışmasını sürdürmüştür. İş sözleşmesinin davalı işverence feshedildiği kanıtlanabilmiş değildir. ...Davalı alt işveren davacının iş sözleşmesinin feshetmeden ihale süresi bitiminde ayrılmış olmakla, alt işverenler arasında işyeri devri koşullarının oluştuğu kabul edilmelidir. Böyle olunca devralan alt işveren işçisi olarak çalışmaya devam eden davacı işçi yönünden ihbar ve kıdem tazminatı izin ücreti koşulları oluşmamıştır.” Yargıtay 9 HD, T 17.3.2009, E 2008/ 10725, K 2009/ 7052 (Sümer, s. 106-107). “...Son işveren olan davalı, davacının kendi yanında çalıştığı süreden ve işyerini devraldığı dava dışı alt işverenin yanında çalıştığı süreden de sorumludur. Ancak daha önceki alt işveren de kendi döneminden işyerinin devri tarihindeki ücret üzerinden sorumlu olduğundan o davalının rücu hakkı da bulunduğu dikkate alınarak dava dışı alt işverenin de sorumlu olduğu kıdem tazminatı miktarı da hesaplanıp karar yerinde gösterilmelidir...” Yargıtay 9 HD, T 22.4.2004, E 20352, K 9110 (Narmanlıoğlu, Alt İşveren, s. 59, dn. 7).

³⁴² “O halde kıdem tazminatı açısından asıl işveren ilişkisinin sona ermesinin ardından işyerinden ayrılan alt işveren ile daha sonra aynı işi alan alt işveren arasında hukuki veya fiili bir bağlantı olsun ya da olmasın, kıdem tazminatı açısından önceki işverenin devir tarihindeki ücret ve kendi dönemi ile sınırlı sorumluluğu, son alt işverenin ise tüm döneminden sorumluluğu kabul edilmelidir.” Yargıtay 9. HD, T 19.03.2013, E 2013/ 5587, K 2013/ 9305 Çimento İşveren Dergisi, C 27, S 4, Temmuz 2013, s. 63-66. Benzer kararlar için bk. Yargıtay 7. HD, T 28.2.2013, E 2013/1175, K 2013/1901, Yargıtay 22. HD, T 9.1.2019, E 2016/3127, K 2019/255 (Lexpera, erişim tarihi: 01.06.2019).

sorumlu olacaktır³⁴³. Ayrıca, asıl işverenin müteselsil sorumluluğun kapsamını açıklarken de belirttiğimiz gibi işçinin, asıl işveren alt işveren ilişkisi kurulmadan önce alt işverenin başka bir işyerinde çalışmış olması durumunda, asıl işverenin sorumluluğunun tespitinde bu önceki çalışma dönemi dikkate alınmayacaktır³⁴⁴.

Son olarak alt işverenin işçilerine karşı ileri sürebileceği itiraz ve def'ileri asıl işveren de bu işçilere karşı ileri sürebilecektir. Örneğin, alt işveren işçisinin asıl işverenin işinde çalışırken doğan bir işçilik alacağını asıl işverenden talep etmiş ancak söz konusu alacak zamanaşımına uğramışsa, asıl işveren işçiye zamanaşımı def'ini ileri sürebilecektir³⁴⁵. Burada önemli teşkil edecek husus ise zamanaşımı def'ini işverenlerden birisinin ileri sürmesi diğeri açısından da sonuç doğurup doğurmayacağıdır. Katıldığımız görüşe göre, işverenlerden birinin zamanaşımı def'ini ileri sürmesi diğeri işveren için geçerli olmayacaktır. Asıl veya alt işverenin zamanaşımı def'inden yararlanabilmesi için işçiye karşı ileri sürmüş olması gerekir. Diğer yandan işçi talebine karşı yapılan savunma "itiraz" niteliğinde ise, örneğin, talep edilen alacağın hiç doğmamış olduğu ileri sürülüyorsa, itirazın kamu düzenine ilişkin olması nedeniyle söz konusu savunmanın her iki işveren açısından da sonuç doğuracağı kabulü gerekecektir³⁴⁶.

4. Asıl İşveren- Alt İşveren İlişkisinde İşe İade

a. Feshin Geçersizliği Talebi

İş sözleşmesi alt işverence feshedilen İK m. 18 kapsamında iş güvencesi hükümlerine tabi işçi, feshin geçersizliğinin tespit edilmesi amacıyla işe iade davasını müteselsil sorumluluk gereği alt işveren ile asıl işverene karşı birlikte açabilmektedir.³⁴⁷ Davanın konusu, alt işveren tarafından gerçekleştirilen iş sözleşmesinin feshinin İş Kanununun aradığı geçerli bir nedene dayanıp dayanmadığının tespitidir. Asıl işveren alt işveren ilişkisinde, işçinin iş sözleşmesi ile bağlı olduğu işveren alt işverendir. Dolayısıyla, iş sözleşmesini de fesheden alt işveren olduğundan ve asıl işveren ve alt işveren işçisi arasında sözleşmesel bir bağ bulunmadığından

³⁴³ Çil, s. 33-34; Şen/ Naneci, s. 44.

³⁴⁴ Çankaya/ Çil, s. 31; Topcu, s. 300.

³⁴⁵ Canbolat, s. 72-73.

³⁴⁶ Korkusuz, s. 225.

³⁴⁷ Çil, s. 35.

feshin geçersizliğinin tespiti ve işe iade talebi sadece alt işverene karşı yapılabilir. Başka bir ifadeyle, işçinin işe iade davasında işe başlatma yetkisinin gerçek işveren sıfatına sahip alt işverende olması nedeniyle söz konusu dava salt asıl işverene karşı açılmayacaktır³⁴⁸. Nitekim Yargıtay asıl işveren alt işveren arasındaki ilişkide muvazaa iddiası ileri sürülüyor olsa bile, salt asıl işverene karşı açılan davanın (muvazaa iddiasının ispat edilememesinden dolayı) husumet (taraf sıfatı) yokluğu nedeniyle reddinin gerekeceğine karar vermiştir³⁴⁹. Bu doğrultuda feshin geçersizliği davasında feshin geçerli bir nedene dayanıp dayanmadığının tespitinin yanında husumetin kime karşı yöneltilmesi gerektiği meselesi de önem arz etmektedir.

Alt işveren işçisi tarafından açılan feshin geçersizliği ve işe iade davasında muvazaa iddiası söz konusu değil ise, işçi davasını alt işverene yöneltebileceği gibi, müteselsil sorumluluk hükümlerinden (feshin geçersizliğine bağlanan parasal sonuçlardan) yararlanabilmek için davasını alt işveren ile asıl işverene birlikte yöneltebilmektedir³⁵⁰. İşçinin her iki işverene karşı birlikte dava açabilmesi için fesih tarihinde asıl işveren alt işveren ilişkisinin varlığı gerekir. Alt işverenlik ilişkisinin bitiminden sonra iş sözleşmesinin feshedilmiş olması durumunda ortada tek bir işveren olduğundan, davanın bu işverene (alt işveren) karşı açılması zorunludur³⁵¹. Yargıtay işe iade kararlarında, işçinin hangi işveren açısından işe iade edilmesi gerektiğinin ve işe başlatılmamasının mali sonuçlarının işverenler açısından ne gibi sorumluluk doğuracağına belirtilmesi gerektiğine karar vermiştir³⁵².

³⁴⁸ Aykaç, s. 298; Çağatay AKYOL, “Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisi Kapsamında İşe İade Davalarında Taraf Sıfatı (Husumet)”, *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 2011, S 31, C 8, s. 5; Şahlanan, s. 305.

³⁴⁹ “Davalı E... Üniversitesi Rektörlüğü’nün, feshin geçersizliği davasında pasif husumetinin bulunmadığı, davacının işe iade davasının iş sözleşmesini fesheden son işvereni olan alt işveren aleyhine açması gerekirken, muvazaa iddia ederek davalı aleyhine açmasının hukuka uygun olmadığı, davalının feshin geçersizliği isteminde taraf sıfatı bulunmadığı anlaşıldığından, davanın reddi gerekir. Mahkemece yazılı gerekçe ile davanın kabulü hatalıdır.” **Yargıtay 9. HD, T 3.5.2010, E 2010/11733, K 2010/11997**. Aynı yöndeki kararlar için bk. **Yargıtay, 9. HD, T 15.6.2016, E 2015/31300, K 2016/14345**. (Lexpera, erişim tarihi: 01.09.2019).

³⁵⁰ Şahlanan, s. 159.

³⁵¹ Çil, s. 35.

³⁵² “Mahkemece, davalılar arasında asıl- alt işveren ilişkisinin olduğu kabul edilmesine rağmen, davacının alt işveren nezdindeki işine iade edilmesi gerekirken infazda tereddüt oluşturacak şekilde hüküm fıkrasında hangi işverene iade edildiğinin gösterilmemesi ve işe iadenin mali sonuçlarından tüm işverenlerin birlikte sorumlu tutulması gerekirken sorumluluğun hangi davalıya ait olduğu belirtilmeden "davalıdan şeklinde" hüküm kurulması hatalı olup gerekirken bozmayı gerektirmiştir.” **Yargıtay 9. HD, T 2.7.2015, E 2015/ 16498, K 2015/23936, Yargıtay,**

İşçinin asıl işveren ve alt işveren aleyhine açtığı işe iade davasında, feshin geçersizliğinin tespit edilmesi durumunda alt işverenin işyerine iadesine karar verilir. Asıl işveren alt işveren ilişkisinde işçi alt işverenin işçisi olup, iş sözleşmesi alt işveren tarafından feshedildiğinden işe başlatma yükümlülüğü alt işverene ait olacaktır. Asıl işverenin ise işçiye karşı gerçek bir işverenlik sıfatı bulunmadığından işe başlatma sorumluluğu bulunmamaktadır³⁵³. Ancak öğretide ve Yargıtay'ın vermiş olduğu kararlarda, asıl işverenin işe başlatma yükümlülüğü bulunmasa dahi alt işverenin işçiye işe başlatmaması sonucu doğacak işe başlatmama tazminatı ve dört aya kadar boşa geçen süre ücretinden (işe iadenin parasal sonuçlarından) müteselsil sorumluluk hükmü gereğince alt işverenle müteselsil sorumlu olacağı kabul edilmiştir³⁵⁴.

İşçinin işe iade davasını salt alt işverene yönettiği davada iş sözleşmesinin feshinin geçerli bir nedene dayanmadığı tespit edildiğinde, alt işverence işçinin işe başlatmama ihtimalinde doğacak olan işe başlatmama tazminatı ve boşa geçen süreye ilişkin ücret alacağına ilişkin sorumluluğun kime ait olacağına ilişkin husus tartışmalıdır. Bu konuda ileri sürülen bir görüşe göre, işçinin alt işverene yönelttiği işe iade davasında asıl işverenin hasım gösterilerek davaya dahil edilmesi gerekli değildir.

9. HD, T 21.1.2016, E 2015/36432, K 2016/1562, Yargıtay 22. HD, 16.2.2016, E 2016/1436, K 2016/4202 (Lexpera, erişim tarihi: 01.07.2019).

³⁵³ Akın, s. 749; Çil, s. 35; Akyiğit, s. 76; Narmanlıoğlu, **Alt İşveren**, s. 71; Akyol, s. 5. Mahkemece alt işveren Bediroğulları Nakliyat Ticaret Limited Şirketi hakkında kurulan hüküm isabetlidir. Ancak asıl işveren olan Tüpraş aleyhine işe iade kararı verilmesi doğru bulunmamıştır. Zira iade edilecek olan davacının çalıştığı işyeri olan alt işverendir. Asıl işveren olan ve fesih işlemi gerçekleştirmeyen Tüpraş'ın davalıyı kendi işyerinde işe başlatma yükümlülüğü bulunmamaktadır. **Yargıtay 9. HD, T 15.3.2005, E 2005/4783, K 2005/85877** (Mustafa KILIÇOĞLU, **İş Hukukunda Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisi Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri Panel Notları**, "Yargıtay Kararları Işığında Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisi", İş Müfettişleri Derneği, Yayın No 8, İstanbul 2006, s. 100-101).

³⁵⁴ Akyiğit, s. 72,76; Aykaç, s. 298; Bayram, s. 312; Demir, **Birlikte Sorumluluğun Sınırları**, s. 3. "...Feshin geçersizliği ve işe iade davasının alt ve asıl işveren ilişkisinde, her iki işverene birlikte açılması halinde, davacı işçi alt işveren işçisi olup, iş sözleşmesi alt işveren tarafından feshedildiğinden, feshin geçersizliği ve işe iade yükümlülüğü alt işverenindir. Asıl işverenin iş ilişkisinde sözleşmenin taraf sıfatı bulunmadığından, asıl işverenin işe iade yönünde bir yükümlülüğünden söz edilemez. Asıl işverenin işe iade kararı sonrası işçinin işe başlamak için başvurması ve alt işverenin işe almamasından kaynaklanan işe başlatmama tazminatı ile dört aya kadar boşa geçen süre ücretinden yukarıda belirtilen hüküm nedeni ile alt işverenle birlikte sorumluluğu vardır" **Yargıtay 22. HD, T 07.05. 2015, E 2015/11782, K 2015/16797**, "...işçinin işe başlamak için başvurması ve alt işverenin işe almamasından kaynaklanan işe başlatmama tazminatı ile dört aya kadar boşa geçen süre ücretinden yukarıda belirtilen hüküm nedeni ile alt işverenle birlikte sorumluluğudur." **Yargıtay 7. HD, T 30.3.2016, E 2015/42001, K 2016/7477**. Aynı yöndeki karar için bk. **Yargıtay 9. HD, T 09.06. 2008, E 2007/40942, K 2008/14420, Yargıtay 22. HD, T 15.6.2016, E 2016/13954, K 2016/ 17862** (Lexpera, erişim tarihi: 01.03.2019).

Alt işverene karşı açılacak işe iade davasının hüküm ve sonuçları asıl işverenin sorumluluğunu da barındıracaktır. Başka bir deyişle mahkemenin işe iade kararına rağmen işe başlatılmayan işçi, 4-8 aylık işe başlatmama tazminatı ve en çok 4 aylık boşta geçen süreye ilişkin ücret alacaklarını kanun gereği asıl işveren ve alt işverenden talep edebilecektir³⁵⁵. Diğer bir görüşe göre ise, davanın parasal sonuçlarına ilişkin hüküm kurulabilmesi için asıl işverenin davada taraf olarak gösterilmesi gerekir. Aksi halde davada taraf gösterilmeyen asıl işverenin aleyhine müteselsil sorumluluk hükümleri doğrultusunda, işe iadenin parasal sonuçlarına ilişkin hükme yer verilmemelidir³⁵⁶. Mahkemece feshin geçersiz bir nedene dayandırıldığı karar verilmesi durumunda, işçiye bu süreye kadar ödenmeyen ücret alacağından asıl işveren ve alt işverenin müteselsil sorumluluk hükümleri gereğince sorumlu olacağı açıktır. Bu davanın asıl işverene yöneltilmesinde işçinin sübjektif hakkı ve hukuki yararı olduğu söylenebilir³⁵⁷.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, asıl işveren alt işveren ilişkisinin muvazaalı olup olmadığının tespitine ihtiyaç duyulan davalarda husumetin kime yöneltilmesi gerektiğinin belirlenmesi önem taşımaktadır. İşçi tarafından davada muvazaa iddiası ileri sürülmesi de hâkim tarafından re'sen muvazaa tespiti yapılabilir mi? Yukarıda asıl işveren alt işveren ilişkisinde muvazaa konusunu açıklarken belirttiğimiz gibi hâkimin işverenler arasındaki ilişkinin muvazaalı olup olmadığını re'sen araştırması mümkündür.

Muvazaalı asıl işveren alt işveren ilişkilerinde işe iade hükmü gerçek işveren aleyhine kurulacağından, işe iade davasının gerçek işverene karşı açılması gerektiği ileri sürülmektedir. Yine öğretilerde muvazaanın tespiti halinde işçi baştan beri asıl işverenin işçisi sayılacağından, işe iadenin hüküm ve sonuçlarından işveren sıfatıyla sadece asıl işverenin sorumlu olması gerektiği belirtilerek davanın alt işverene açılması durumunda husumet yokluğundan reddedilmesi gerektiği savunulmaktadır³⁵⁸.

³⁵⁵ Narmanlıoğlu, **Alt İşveren**, s. 71-72.

³⁵⁶ Şahlanan, s. 160-161; İstar URHANOĞLU CENGİZ, “Geçersiz Fesih ve İşe İade Davalarında, Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinin Bulunduğu Durumlarda Davalı Yönünden Şekli Bakımdan Mecburi Dava Arkadaşlığı”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Mess, Mart 2013, S 29, Y 8, s. 119-120.

³⁵⁷ Akyol, s. 6.

³⁵⁸ Akyiğit, s. 72,77; Çil, s. 36; Aykaç, s. 302; Akyol, s. 6. **Yargıtay, T 18.2.2008, E 2007/24563, K 2008/187**. “Alt işveren ilişkisinin muvazaaya dayanması durumunda, görünüşte alt işveren hakkında açılan davanın husumet yokluğu sebebiyle reddine karar verilmelidir” (Çil, s. 117-118).

Ancak Yargıtay vermiş olduğu kararlarında, muvazaalı veya kanuna karşı hileli işlem kabul ettiği alt işveren ilişkilerinde işe başlatmama tazminatı ve boşta geçen süreye ilişkin ücretten asıl işvereni ve alt işvereni birlikte sorumlu tutmaktadır³⁵⁹.

Kanaatimizce feshin geçersizliğine ilişkin açılan işe iade davasında, muvazaa iddiası olsun olmasın hâkimin re'sen inceleme yapacağı göz önünde bulundurularak ve davanın parasal sonuçlarından asıl işverenin de alt işverenle müteselsil sorumlu olacağına ilişkin hususun hüküm altına alınmasını sağlamak için bu davanın asıl işveren ve alt işverene birlikte açılması gerekir. Diğer taraftan, yukarıda belirtilen sebeplerle işçi tarafından açılan davanın husumet yokluğu nedeniyle reddedildiğinde ve tekrar işe iade davası açmak için kanunda belirtilen 1 aylık hak düşürücü sürenin geçirilmiş olması ihtimalinde işçi iş güvencesi hükümlerinden yararlanamayacaktır.

Öğretide birçok yazar tarafından savunulan görüşe göre, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 59. maddesi gereği asıl işveren alt işveren ilişkisinin söz konusu olduğu işe iade davalarında davalı işverenler yönünden şekli bakımdan mecburi dava arkadaşılığının bulunduğu kabulü gerekir³⁶⁰. Mecburi dava arkadaşılığı söz konusu olduğunda, davacı işçi davasını her iki işverene karşı birlikte açması gerekecektir. Davacı işçinin yalnızca asıl işveren veya alt işveren aleyhine dava açmış olması durumunda ise, dava hemen reddedilmeyecek, HMK m. 119 hükümleri çerçevesinde bir hafta kesin süre verilecektir. Bu süre içinde dava diğer dava arkadaşına teşmil ettirilirse davaya devam edilecek, aksi durumda açılan bu dava taraf sıfatı yokluğundan reddedilecektir³⁶¹. Yargıtay'ın ise vermiş olduğu bazı kararlarında,

³⁵⁹ Demir, **Birlikte Sorumluluğun Sınırları**, s. 3. "...Diğer taraftan feshin geçersizliği ve işe iade davasında, asıl işveren-alt işveren ilişkisi bulunduğu takdirde, her iki işverene birlikte dava açılması halinde, muvazaa olmadığı sürece, alt işveren işçisi ile ilgili davada istemin ve verilecek kararın, feshin geçersizliği ve işe iade yönünden alt işveren, ancak feshin geçersizliğine bağlanan işe başlatmama tazminatı ve boşta geçen süre ücretinden her iki işverenin birlikte sorumluluğu kapsamında olması gerekir. Muvazaalı olduğu takdirde ise asıl işveren işçinin başlangıçtan beri işvereni olduğundan işe iadenin asıl işveren yönünden kurulması gerekir. Alt işveren muvazaalı işlemin tarafı olduğundan asıl işverenle birlikte feshin geçersizliğine bağlanan işe başlatmama tazminatı ve boşta geçen süre ücretinden sorumluluğuna karar verilmelidir." **Yargıtay 9. HD, T 3.3.2016, E 2016/4225, K 2016/4731** (Lexpera, erişim tarihi: 28.06.2019). *Akyiğit' e göre*, muvazaalı asıl işveren alt işveren ilişkisinde muvazaa nedeniyle işçi baştan itibaren asıl işverenin işçisi kabul edilirken, diğer taraftan sanki alt işverenlik ilişkisi geçerli ve işverenlerin birlikte sorumluluğuna karar verildiği gözlenmektedir. Bu uygulamanın güven teorisi ve dürüstlük kuralı ilkelerine uygunluk bağlamında kabul edildiği söylenebilir (Akyiğit, s. 78).

³⁶⁰ Akyiğit, s. 78; Şahlanan, s. 154; Urhanoğlu Cengiz, s. 118.

³⁶¹ Şahlanan, s. 154. Urhanoğlu Cengiz, s. 120.

hususette (taraf sıfatında) yanılma sonucu açılan davanın gerçek hasıma yöneltilmesi için davacıya usulüne uygun süre verilmesi gerektiği yönünde karar verilmiştir³⁶².

Son olarak belirtmek gerekir ki, asıl işin bir bölümünün alt işverene verilmesi sebebine bağlı olarak bir işçinin iş sözleşmesinin feshedilmiş olması durumunda açılacak işe iade davasında, feshin geçerli neden sayılabilmesi için işletme ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren bir işin alt işverene devredilmiş olması gerekir. Ancak feshin son çare olması ilkesinin uygulanıp uygulanmadığı ayrıca değerlendirilmelidir. Asıl işveren alt işveren ilişkisinin muvazaa içerdiğinin ispat edilmesi durumunda ise işçinin iş sözleşmesinin feshi geçersiz sayılacaktır³⁶³.

b. Feshin Geçersizliğinin Tespiti Üzerine Sorumluluk

İşçinin işe iade davasında feshin geçersizliği ve işe iadesine hükmedildiğinde, işçinin bu karar üzerine süresinde alt işverene başvurması gerekir. İşe iade yükümlülüğü alt işverene ait olduğundan asıl işverene yapılacak başvuru sonuç doğurmayacaktır. İşe iade karar verildiğinde alt işverenin ihale süresinin bitmesi nedeniyle işçilerinin tamamını alarak işyerinden ayrılmış; asıl işveren alt işveren ilişkisi sona ermiş ve alt işverenin herhangi bir işyeri kalmamış ise işverenlerin sorumluluğu nasıl değerlendirilecektir? Bir görüşe göre, asıl işveren alt işveren ilişkisinin sona ermesinin ardından işin asıl işveren tarafından başka bir alt işverene verilmişse de bu durum 4857 sayılı İK m. 6 kapsamında işyeri devri niteliğinde sayılmayacaktır. Alt işverenler arasında herhangi bir hukuki ilişki bulunmadığından işe iade kararının yeni alt işverene etkisinden söz edilemez. Alt işverenin işçiyi çalıştıracağı başka bir işyerinin bulunmaması durumda işçinin işe iade kararı yerine getirilemeyeceğinden işe başlatmama tazminatının da ortadan kalkıp kalkmayacağı sorunu gündeme gelecektir. Bizim de katıldığımız görüşe göre, feshin geçersizliğine dair karar tespit niteliğinde olduğundan, işçinin başvurusu üzerine bir işyerinin

³⁶² **Yargıtay 22. HD, T 13.12.2011, E 2011/4205, K 2011/7310** (Urhanoglu Cengiz, s. 116-117). **Yargıtay, 7. HD, T 13.12.2016, E 2016/22132, K21075, Yargıtay, 9. HD, T 6.2.2018, E 2016/34208, K 2018/1671.** (Lexpera, erişim tarihi: 1.09.2019). *Şahlanan'a* göre, Yargıtay'ın davacının HMK m. 124/4 kapsamında taraf sıfatında maddi hataya düştüğünü kabul ederek husumetin yöneltilmesi için süre verilmesine karar vermesi mümkün değildir. Çünkü HMK 124. maddesindeki düzenlemede taraf değişikliği talep şartına bağlanmıştır. Taraflarca talep olmadığı halde hâkimin taraf sıfatında maddi hataya düştüğünü belirterek karar vermesi kanunun açık düzenlemesine karşı mümkün gözükmemektedir (Şahlanan, s. 159).

³⁶³ Akın, s. 748.

olmaması işe başlatmama tazminatını ortadan kaldırmaz. 4857 sayılı İş Kanunu kapsamında işverene seçimlik bir hak tanınmıştır. Alt işverenin işe iade imkanının bulunmaması durumunda diğer bir seçimlik hakkı olan işe başlatmama tazminatından sorumlu olması gerekir³⁶⁴. Asıl işverenin işe başlatmama tazminatından sorumlu olup olmayacağı hususunda ise farklı görüşler ileri sürülebilmektedir. Asıl işveren alt işveren ilişkisinin işe başlatma süresi bitiminden önce sona ermiş olduğu göz önüne alınarak bu süre bitiminde doğan işe başlatmama tazminatından sorumlu olmaması gerektiği söylenebilir³⁶⁵.

Gerçekten asıl işverenin işe başlatmama tazminatından sorumlu olabilmesi için işe başlatmama anında asıl işveren alt işveren ilişkisinin varlığının devam ediyor olması gerekir. İşçinin işe başlatılmadığı tarihte fesih olgusunun gerçekleştiğinin kabulü gerektiğinden bu tarihte asıl işveren alt işveren ilişkisi sona ermişse, asıl işverenin feshe bağlı haklar bakımından müteselsil sorumluluğundan bahsedilemez³⁶⁶. Boşta geçen süreye ilişkin ücretin ise feshi izleyen süre içinde asıl işveren alt işveren ilişkisinin devam ettiği süre ile sınırlı olarak birlikte sorumlu tutulması gerektiği görüşündeyiz.

Öte yandan, alt işverenlik ilişkisi sona eren alt işverenin işçileri yeni alt işveren işyerinde ara vermeksizin çalışmaya devam ediyor olması (işyeri devrinin varlığından söz edilebiliyorsa) halinde yine aynı sonuca mı varılacaktır? Başka bir deyişle, iş sözleşmesi feshedilen alt işveren işçisinin açtığı işe iade davasında feshin geçerli bir nedene dayanmadığının tespit edilmesi durumunda işe iade kararının, farklı alt işverenler tarafından ard arda çalışmaya devam edilmesi sonucu işyeri devrinin kabul edildiği işyerindeki yeni alt işverene yöneltebilmesi mümkün müdür? Doktrin ve Yargıtay kararlarında, işçilerin yeni alt işveren yanında çalışmayı sürdürmelerini, alt işverenler arasında örtülü bir hukuki işlem niteliğinde sayarak işyeri devrinin varlığının kabul edildiğini belirtmiştik. Katıldığımız görüşe göre, işyeri devri ile işçilerin iş sözleşmesinin devralan yeni alt işverene geçmesi nedeniyle işçinin işe başlatılma talebini devralan yeni alt işverene başvurmak suretiyle yöneltebileceğinin

³⁶⁴ Çil, s. 38-40.

³⁶⁵ Akın, s. 748.

³⁶⁶ Aykaç, s. 361.

kabul edilmesi gerekir³⁶⁷. Böylece işçinin işyerini devralan işverene ait işyerinde işe başlatılması işe iade kararının uygulanması olarak değerlendirilecektir. Yeni alt işverenin işe iade talebinde bulunan işçiyi işe almamasının sonuçlarından ise yeni alt işveren ve asıl işverenin müteselsilen sorumlu olmaları gerekir³⁶⁸.

5. Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinde Rücu

Geçerli bir asıl işveren alt işveren ilişkisinde alt işveren işçisinin alacağına ödenmemesi üzerine asıl işverenin kanundan doğan müteselsil sorumluluk gereği ödemiş olduğu işçilik borçlarının tamamını veya bir kısmını alt işverene rücu etme imkânı bulunmaktadır³⁶⁹. Borçlular arasında rücu hakkının söz konusu olması için temel şart borcun fiilen ödenerek alacaklının tatmin edilmiş olmasıdır³⁷⁰. TBK hükümleri uyarınca, asıl işverenin iç ilişkide kendine düşen paydan fazla ödeme yapmak zorunda kalması durumunda, fazladan yaptığı bu ödemeler için alt işverene rücu davası açabilecektir³⁷¹. Başka bir deyişle, müteselsil borçlu tarafından borcun kısmen ifa edilmesi ve ifa edilen kısmın iç ilişkideki payını aşması durumunda da bu payını aşan fazla kısım için diğer borçlulara rücu talebinde bulunulabilecektir.

TBK m. 167'ye göre, müteselsil borçluların iç ilişkide yaptıkları anlaşmayla sorumlu oldukları miktarı kararlaştırmaları durumunda belirlenen miktar oranında, kararlaştırmamaları veya hukuki ilişkinin niteliğinden aksine bir sonuç çıkartılmadığı durumlarda ise, borçlulardan her biri alacaklıya yapılan ifadan eşit paylarla sorumlu olacaktır³⁷². Bu hükmün asıl işveren alt işveren arasındaki rücu ilişkisi bakımından uygulanıp uygulanmayacağına tespit edilmesi gerekir. Başka bir deyişle, İK m. 2/6 düzenlemesi dikkate alınmaksızın taraflar arasındaki hukuki ilişkiyi kuran sözleşmeye dayanılarak müteselsil borçluların iç ilişkideki sorumluluklarının belirlenmesi mümkün müdür? Yargıtay asıl işveren alt işveren arasındaki rücu ilişkisi bakımından vermiş olduğu kararlarda TBK m. 167' de belirtilen "*hukuki ilişkinin niteliğine*"

³⁶⁷ Aykaç, s. 301.

³⁶⁸ Çil, s. 39; Aykaç, s. 300-301.

³⁶⁹ Şen/ Naneci, s. 42; Kabakçı/ Hacıoğlu, s. 94.

³⁷⁰ Kabakçı/ Hacıoğlu, s. 94.

³⁷¹ Akın, s. 767; Soyer, s. 23; Demir, **Birlikte Sorumluluğun Sınırları**, s. 2. TBK m. 164/2 gereği, müteselsil borçlunun kendisine başvuran alacaklıya karşı ortak savunma ve def'ileri ileri sürmeden ifade bulunması durumunda, ödediği miktar için diğer borçlulara karşı rücu hakkını kaybedecektir (Eren, s. 1234-1235; Oğuzman/ Öz, s. 474-475; Kabakçı/ Hacıoğlu, s. 95).

³⁷² Oğuzman/ Öz, s. 485; Akıntürk, s. 209; Canyürek, s. 110-111.

bakmaksızın taraflar arasındaki sözleşme ve eklerinde konuyla ilgili özel bir düzenlemenin yapıp yapılmadığına göre değerlendirme yapmaktadır³⁷³.

Asıl işveren alt işveren arasındaki sözleşme hükümlerinin rücu talebi bakımından değerlendirilmesinde asıl işveren ve alt işverenin sözleşmeden doğan borç ve yükümlülüklerine ilişkin İK' da düzenlenen hükümler iç ilişkide, TBK m. 167 anlamında aksine bir kararlaştırma olarak kabul edilmemektedir. Başka bir deyişle, taraflar arasındaki borçlar hukuku sözleşmesinde sorumlu olunan miktarın iç ilişkide açık bir şekilde kararlaştırılmadığı durumlarda Yargıtay, eşit paylaşım ilkesine göre tarafların yarı yarıya sorumlu olduğuna karar vermektedir. Müteselsil borçlu olan asıl işveren ve alt işveren arasındaki rücu ilişkisinde mevcut hukuki ilişkiye bakılmaksızın TBK m.167' de düzenlenen eşit paylaşım karinesinin esas alınması, İK hükümlerinde düzenlenen sorumluluğa ilişkin hükümlerin göz ardı edilmesi sonucunu doğuracaktır. Katıldığımız bu görüşe göre, İK m. 2/6' da rücu ilişkisine dair bir hükmün düzenlenmemiş olması alt işveren işçisinin asıl muhatabının iş sözleşmesinin tarafı olan alt işverenin olduğu gerçeğini değiştirmemektedir. Söz konusu ilişkide tarafların menfaatleri karşılaştırıldığında İK hükümleri uyarınca işçilerin istihdam edilmesinde doğrudan menfaat alt işverene aittir. Alt işveren işçilerini üstlendiği işte çalıştırarak asıl işverenden karşı bir edime hak kazacaktır. Dolayısıyla asıl işverenin alt işverene sözleşmede belirlenen karşı edimi ifa ettiğinde dahi dış ilişkide alacaklıya güvence sağlamak amacıyla müteselsil borçlu olarak sorumluluğu devam etse de iç ilişkide sorumluluktan kurtulmuş olduğunun kabulü gerekir³⁷⁴. Belirtilen nedenler doğrultusunda asıl işveren alt işveren arasındaki sözleşmede sorumluluğa ilişkin aksi yönde bir kararlaştırma yapılmamış olması durumunda; eşit oranda sorumluluk

³⁷³ “Asıl ve alt işveren arasındaki ilişkide ise iş hukuku değil, Borçlar Kanunu ve sözleşme hükümleri esas alınacağından, uyumsuzluğun taraflar arasındaki sözleşme hükümlerine göre çözümlenmesi gereklidir.. İşte müteselsilen sorumlu olan borçlular arasındaki iç ilişkide, bu konudaki sorumluluğun tamamen borçlulardan birine ait olacağı yönünde bir sözleşme yapılmış ise, tarafların serbest iradeleriyle düzenlemiş oldukları sözleşme hükümleri kendilerini bağlayacağından, dış ilişkide kanundan doğan teselsül gereğince borcu ödemiş olan müteselsil borçlunun, ödediği miktarın iç ilişkide borcun nihai yükümlüsü olan borçludan rücu talebini talep edebileceği kabul edilmelidir” **Yargıtay, 13. HD, T 29.11.2017, E 2015/25132, K 2017/11717**. Benzer kararlar için bk. **Yargıtay 13. HD, T 24.10.2016, E 2016/ 7951, K 19290. Yargıtay 13. HD, T 28.1.2016, E 2015/ 33001, K 2016/ 2063** (Lexpera, erişim tarihi: 1.09.2019).

³⁷⁴ Gülümden ÜRCAN, “Asıl İşverenin Rücu Alacağı -Karar İncelemesi-”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, 2011, S 30, C 8, s. 8; Kabakcı/ Hacıoğlu, s. 97.

karinesinin yerine asıl işverenin dış ilişkide müteselsil sorumluluk gereği ödemek zorunda kaldığı tutarın tamamını alt işverene rücu edilebilmesi gerekir³⁷⁵.

Asıl işveren alt işveren ilişkisinin muvazaalı olduğu durumlarda da rücu ilişkisi bakımından aralarındaki sözleşme hükümlerinin uygulanmakta olup, rücu hususunda sözleşmede bir düzenlemenin bulunmaması durumunda ise eşit paylaşım karinesi işletilmektedir³⁷⁶. Yargıtay bu konuya ilişkin bir kararında “*Davacıyı işveren konumundan çıkarmak için yapılan muvazaa, taraflar arasında sözleşme hükümlerinin uygulanmasında davacının (asıl işverenin) rücu talebini engelleyici bir etkiye sahip değildir*” ifadesine yer vermiştir³⁷⁷. Karara yazılan karşı oy yazısında, asıl işveren alt işveren ilişkisinin muvazaaya dayandığından gerçek işverenin asıl işveren olduğunun sabit olması nedeniyle asıl işverenin alt işverenden rücu talep hakkının olamayacağı; aksine sorumluluğun muvazaalı alt işverene yüklendiğinin kabul edilmesinin ise, hakkaniyete uymayacağı gibi sözleşmeyle sorumluluk kuralına da uymayacağı görüşüne yer verilmiştir³⁷⁸. Öğretiye göre ise, muvazaalı bir asıl işveren alt işveren ilişkisinde asıl işverenin alt işverene rücu hakkı bulunmamaktadır. Gerçekten İş Kanunda düzenlenen sınırlandırmalara uyulmaksızın muvazaalı kurulan asıl işveren alt işveren ilişkisinin yaptırımını alt işveren işçilerinin başlangıçtan itibaren asıl işveren işçileri sayıldığından; işçilerin ücret ve diğer işçilik alacaklarının asıl sorumlusu asıl işverenin, alt işverene karşı rücu talep hakkı doğmayacağına kabulü gerekir³⁷⁹. Nitekim yukarıda belirtmiş olduğumuz gibi işverenlerin müteselsil sorumluluğundan bahsedilebilmesi için geçerli bir asıl işveren alt işveren ilişkisinin varlığı şarttır.

³⁷⁵ Kabakcı/ Hacıoğlu, s. 97-98.

³⁷⁶ Kabakcı/ Hacıoğlu, s. 97,99.

³⁷⁷ “*Taraflar arasındaki hizmet alım sözleşmesinin 9. maddesi uyarınca sözleşmenin eklerinden biri olan İdari Şartname’ nin 4.7. maddesi, “Sosyal Sigortalar Mevzuatı ile her türlü işçi ve işveren hakkındaki mevzuata göre işçi alınması, işçi haklarının ödenmesi, işçi çıkarılması ve sair konularda tüm sorumluluk yükleniciye ait olup idare bu konularda sorumlu sayılmayacaktır. hükmünü içermektedir. Görüldüğü üzere sözleşmede işçi hak ve alacakları nedeniyle açıkça yüklenicinin (alt işveren davalının) sorumlu olacağı belirtilmiş olup, tarafların serbest iradeleri ile düzenlemiş oldukları sözleşme ve şartname hükümleri bağlayacağından, davacının aslında asıl (üst) işveren olarak İş Mahkemesi ilamına göre ödemiş, olduğu miktarın tamamını, davalı alt işverenden sözleşme uyarınca rücu talebini tahsilini talep hakkını haizdir. Davacıyı işveren konumundan çıkarmak için yapılan muvazaa, taraflar arasında sözleşme hüküm uygulanmasında davacının rücu talebini engelleyici bir etkiye sahip değildir.” Yargıtay 23. HD, T 17.12.2015, E 2015/2283, K 2015/8227 (Lexpera erişim tarihi: 12.10.2019).*

³⁷⁸ Kabakcı/ Hacıoğlu, s. 97.

³⁷⁹ Aykaç, s. 320.

İş Kanun'unun 112. maddesinde 6552 sayılı Kanun m. 8 ile eklenen fıkrada, farklı kamu kurum veya kuruluşlarına ait işyerlerinde kamu ihale mevzuatı hizmet alım sözleşmeleri ile çalışan alt işveren işçilerin kıdem tazminatlarının son kamu kuruluşunca, alt işverenlerin değişip değişmediğine bakılmaksızın aralıksız aynı kamu kurum veya kuruluşlarına ait işyerlerinde çalışmış olan alt işveren işçilerinin kıdem tazminatının ise ilgili kamu kurumu veya kuruluşlarınca ödeneceği düzenlenmişti³⁸⁰. Yargıtay vermiş olduğu kararlarda, İK m. 112'de kamu işyerlerinde çalışan yüklenici alt işveren işçilerinin korunması amaçlanmakla birlikte³⁸¹ bu hükmün kapsamındaki asıl işveren alt işveren ilişkisindeki müteselsil borçluların müteselsil sorumluluğunu ortadan kaldırdığı kabul edilemeyeceğini belirtmiştir. Ayrıca söz konusu hükmün taraflar arasındaki iç ilişkiyi düzenleyen bir hüküm olmaması nedeniyle, alt işverenin işçinin kıdem tazminatına dayalı sorumluluğunun tamamının kamu kurumu asıl işverene yüklendiği ileri sürülemediğini belirtmiştir³⁸². Nitekim Anayasa Mahkemesi, 15.10.2019 tarihli 30919 sayılı RG'de yayınlanan kararda İK m. 112'nin altıncı fıkrası ve geçici m. 9'un birinci cümlesini anayasaya aykırı olduğu gerekçesiyle iptal etmiştir.

Asıl işveren ve alt işveren taraflarının değişmediği asıl işveren alt işveren ilişkisinde rücuun kapsamı anlatıldığı üzere TBK m. 167'deki esasların uygulanması suretiyle belirlenmektedir. Asıl işverenin değişmediği, alt işveren tarafında ise birden fazla alt işverenin bulunduğu durumlarda ise iç ilişkideki sorumluluğun tespiti sorun teşkil etmektedir. Hizmet alım sözleşmesinin yenilenmesi gibi nedenlerle işçinin

³⁸⁰ Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan, s. 40; Demir, **Birlikte Sorumluluğun Sınırları**, s. 4; Yılmaz, s. 116.

³⁸¹ "Mahkemenin kararına dayanak yaptığı 6552 sayılı Kanun'unun 8. maddesi ile 4857 sayılı Kanun'unun 112. maddesine eklenen fıkralar alt işveren işçilerinin alacaklarını güvenceye alan bir düzenleme olup, davacı işçinin işvereni olan alt işveren şirketlerin sorumluluğunu ortadan kaldırmadığı gibi asıl işverenin alt işverene rücu hakkını da ortadan kaldırmaz. Davacının tüm çalışma dönemine ilişkin hak ve alacaklarından asıl işveren T.C Milli Eğitim Bakanlığı ile son alt işveren olan davalı ... şirketi müştereken ve müteselsilen, önceki alt işveren olan diğer davalı ... şirketi ise kendi dönemindeki ücret ve süre ile sınırlı olarak sorumludur. Mahkemece, kıdem tazminatında asıl işverenin, alt işverenlere rücu hakkını ortadan kaldıracak şekilde sadece davalı bakanlığın sorumlu tutulması hatalıdır" **Yargıtay 9. HD, T 1.4.2019, E 2017/9187, K 2019/7367.**

³⁸² "Mahkemece davalı şirket yönünden davanın reddine karar verilmiş ise de davalılar arasında asıl-alt işveren ilişkisi mevcut olup, Mahkeme gerekçesinde belirtilen 6552 sayılı Yasa 4857 sayılı Yasanın 2/6 maddesi karşısında alt işverenin sorumluluğunu ya da asıl işverenin alt işverene rücu hakkını ortadan kaldıracak bir düzenleme değildir. Bu nedenle 4857 sayılı Yasa'nın 2/6 maddesi uyarınca her iki işverenin birlikte sorumluluğuna gidilmesi gerekirken 6552 sayılı Kanun'dan sözedilerek davalı alt işverenin sorumluluğunu ve davalı asıl işverenin rücu hakkını ortadan kaldıracak şekilde davalı Bakanlığın kıdem tazminatından tek başına sorumlu tutulması hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir." **Yargıtay 9. HD, T 15.11.2018, E 2015/23673, K 2018/20653.** Aynı yöndeki kararlar için bk. **Yargıtay 9. HD, T 20.2.2018, E 2017/3437, K 2018/3451** **Yargıtay 22. HD, T 11.10.2016, E 2016/ 2159, K 2018/ 23188** (Lexpera erişim tarihi: 12.10.2019).

birden fazla alt işveren buyruğunda, fiilen asıl işverenin işyerinde çalışmış olmasının uygulamada İK m. 6 kapsamında işyeri devri olduğu kabul edildiğinden devralan işverenin sorumluluğu kendi dönemiyle sınırlı olmayıp, devirden önce doğmuş alacaklardan devreden işverenle birlikte sorumlu olacaktır. Birden fazla alt işverenin bulunması nedeniyle işyeri devri hükümlerinin uygulandığı asıl işveren alt işveren ilişkisinde, Yargıtay iç ilişki bakımından her alt işverenin kıdem ve ücret gibi işçilik alacaklarından kendi dönemiyle sınırlı olarak sorumlu olduğunu, feshe bağlı haklardan ihbar tazminatı ve yıllık izin ücretinden ise sadece son alt işverenin sorumlu olması gerektiğini kabul etmektedir³⁸³.

Son olarak müteselsil borçluların rücu talebinde zamanaşımı süresi, tazminatın tamamının alt işveren işçisine ödendiği ve müteselsil sorumlu olduğu kişinin öğrenildiği tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır³⁸⁴. Bu doğrultuda işçinin alacaklarından müteselsilen sorumlu olan asıl işveren ve alt işverenin iç ilişkideki rücu hakkı TBK'nın zamanaşımı ile ilgili genel hükmü olan 146. maddesi gereğince 10 yıllık zamanaşımı süresine tabidir³⁸⁵.

³⁸³ “Somut olayda davacıdan tahsil edilen işçilik alacakları, dava dışı işçinin sadece davalı şirket nezdindeki çalışmasını değil, dava dışı diğer alt işverenler nezdindeki çalışmalarını da kapsamaktadır. İşçinin çalışmış olduğu her bir alt işveren dönemine isabet eden işçilik alacaklarından, ilgili olan alt işveren sorumlu olacağından, davalı alt işverenin sorumluluğu da sadece kendi dönemiyle sınırlı olmalıdır. Davalının son işveren olması da bu sonucu değiştirmez. Bununla birlikte feshe bağlı bir hak olan ihbar tazminatından ise, diğer işverenler sorumlu olmayıp, sadece son işveren sorumludur. Başka bir ifadeyle davacı üst işveren, dava dışı işçiyi.. olduğu ihbar tazminatını ancak son işverenden rücu tahsilini talep edebilir. Bunun dışındaki tüm işçilik alacaklarından ise, işçinin çalışmış olduğu dava dışı ve davalı alt işverenler, davacı üst işverene karşı, kendi dönemleriyle sınırlı olmak üzere sorumludurlar.” **Yargıtay, 13. HD, T 8.5.2018, E 2016/15017, K 2018/5392** (Lexpera erişim tarihi: 12.10.2019).

³⁸⁴ Akın, s. 769.

³⁸⁵ **Yargıtay 23. HD, T 03.10.2019, E 2017/ 2002, K 2019/ 4059** (www.resmigazete.gov.tr erişim tarihi: 28.12.2019).

II. GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİ

A. Genel Olarak

Geçici iş ilişkisi, esneklik temelli atipik istihdam biçimleri içerisinde yer alan işverenin bir işçisinin iş görme edimini başka bir işverenin emrine geçici bir süreliğine vermesiyle kurulan üçlü iş ilişkisini ifade etmektedir³⁸⁶. Geçici iş ilişkisiyle kurulan üç ayrı ilişki, geçici işveren ve sürekli işveren, sürekli işveren ve geçici işçi ve son olarak geçici işçi ve geçici işveren arasında hak ve borçların doğmasıyla hukuki bir nitelik kazanmaktadır³⁸⁷.

Belirtmek gerekir ki, geçici iş ilişkisi kendisine iş sözleşmesi ile bağlı olan işverenin işçisini, iş sözleşmesi devam ederken iş görme borcunu geçici bir süreyle başka bir işverene karşı yerine getirmesi amacıyla devretmesiyle kurulan bir ilişkidir³⁸⁸. Böylece işçi, iş sözleşmesi ile bağlı olduğu işveren yerine başka bir işverenin işyerinde ve onun emir ve talimatları altında iş görme borcunu yerine getirme yükümlülüğü altına girmektedir³⁸⁹. Bu yükümlülük, sürekli işveren ve geçici işveren arasındaki geçici işçi sağlama sözleşmesinden doğmaktadır³⁹⁰.

Genel olarak geçici iş ilişkisi, işletme açısından değişen koşullar ve ihtiyaçlar doğrultusunda işgücü talebin karşılanmasına hizmet etmektedir. İşletmelerin mal ve hizmet üretiminde meydana gelen talep dalgalanmalarındaki artış durumunu, askerlik,

³⁸⁶ Nurşen CANIKLIOĞLU, “Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Tarafları Açısından Hukuki Sonuçları”, **Legal Vefa Toplantıları II, Prof. Dr. Nuri ÇELİK’ e Saygı, Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler**, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2008, s. 125; Ş. Esra BASKAN, “Türk İş Hukukunda Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C XXI, Y 2017, S 2, s. 4; Centel, **İş Hukuku**, s. 61; Serkan ODAMAN, **Türk ve Fransız İş Hukukunda Ödünç İş İlişkisi**, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2007, s. 16-17; Başbuğ/ Yücel Bodur, s. 92-93; Duygu ÇELEBİ DEMİR, **Karşılaştırmalı Olarak Türk ve Alman Hukukunda Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2019, s. 33, 48.

³⁸⁷ Münir EKONOMİ, “Mesleki Faaliyet Olarak Ödünç (Geçici) İş İlişkisi”, **Prof. Dr. Devrim Ulucan’a Armağan**, İstanbul: Legal Yayınevi, 2008, s. 232-233; Ömer EKMEKÇİ, “Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Kurulması ve Sona Ermesi”, **Legal Vefa Toplantıları II, Prof. Dr. Nuri ÇELİK’ e Saygı, Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler**, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2008, s. 102-103; Çelebi Demir, s. 35.

³⁸⁸ Caniklioğlu, s. 121; Ekmekçi, **Ödünç İş İlişkisi**, s. 101; Odaman, s. 23; Çelebi Demir, s. 37.

³⁸⁹ Ekonomi, **Geçici İş İlişkisi**, s. 233.

³⁹⁰ Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat, s. 226; Başbuğ/ Yücel Bodur, s. 93; Arslanoğlu, **Üçlü Sözleşmesel İlişkiler**, s. 57; Engin, s. 20.

doğum gibi arızı sebeplerle boşalan pozisyonlarda geçici olarak ihtiyaç duyulan işçi ihtiyacının geçici iş ilişkisi ile karşılanması amaçlanmaktadır³⁹¹.

Geçici iş ilişkisinin mesleki anlamda (meslek olarak yapılan) geçici iş ilişkisi ve mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisi olmak üzere iki ayrı türü bulunmaktadır. Ödünç iş ilişkisi³⁹² olarak da adlandırılan üçlü iş ilişkisi “*geçici iş ilişkisi*” başlığı altında ilk olarak 4857 sayılı İş Kanunu’nun 7. maddesinde düzenlenmiştir. Söz konusu hükmün düzenlendiği ilk haliyle, mesleki anlamda geçici iş ilişkisi olarak adlandırılan özel istihdam büroları aracılığı ile geçici iş ilişkisi kurulması mümkün değildi³⁹³. Ancak bu dönemde dahi mesleki anlamda geçici iş ilişkisi uygulamada danışmanlık adı altında yürütülmekteydi³⁹⁴.

Küreselleşmenin de etkisiyle Avrupa Birliği’nin 2008/104 sayılı Yönergesinde yer alan esaslar doğrultusunda hazırlanan ve 20.05.2016 tarihli 29717 sayılı RG’de yayımlanan 6715 sayılı İş Kanunu ve Türkiye İş Kurumu Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile İş Kanunu’nun 7. maddesinde ve 25.06.2003 tarihli ve 4904 sayılı Türkiye İş Kurumu Kanunu’nun ilgili maddelerinde (m. 17,18,19,32/1-i), mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisine ilişkin öngörülen bir takım değişikliklerin yanında ilk defa mesleki anlamda geçici iş ilişkisi düzenlenmiştir.³⁹⁵ Böylece geçici iş ilişkisi tanımı genişletilerek özel istihdam bürolarına geçici iş ilişkisi kurma yetkisi getirilmiştir³⁹⁶. Ayrıca söz konusu hükümler doğrultusunda özel istihdam bürolarının mesleki anlamda ödünç iş ilişkisi faaliyetini ne şekilde yürüteceği, koşulları ve tarafların hak ve yükümlülüklerine ilişkin usul ve

³⁹¹ Odaman, s. 18; Serkan ODAMAN, “Yeni Düzenlemeler Çerçevesinde Türk İş Hukukunda Ödünç İş İlişkisi Uygulaması”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, 2016, S 36, s. 42.

³⁹² Söz konusu kurum 4857 sayılı İş Kanunu’nun yasa tasarısında “*ödünç iş ilişkisi*” olarak adlandırılmıştır. Ancak işçi örgütlerinin emeğin meta olarak değerlendirilemeyeceği yaklaşımıyla karşı çıkmaları sonucu kurum “*geçici iş ilişkisi*” olarak değiştirilerek yasalaşmıştır (Seçkin NAZLI, **Özel İş Aracılığı-Kamusal İş Aracılığı-Özel İstihdam Bürosu- Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi**, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2009, s. 226; Caniklioğlu, s. 123).

³⁹³ Mesleki anlamda iş ilişkisi 4857 sayılı İş Kanun’un tasarısı metninin 93. maddesinde düzenlenmesine karşın ilgili maddenin mecliste kabul edilmemesi sonucu yasalaşmamıştır. Yine 2009 yılında kabul edilen 5920 sayılı Kanun’da mesleki anlamda geçici iş ilişkisini düzenlenmiş, ancak Cumhurbaşkanı tarafından veto edilmiştir.

³⁹⁴ Baskan, s. 9.

³⁹⁵ Baskan, s. 6-7.

³⁹⁶ Odaman, **Ödünç İş İlişkisi Uygulaması**, s. 42.

esasları düzenleyen Özel İstihdam Büroları Yönetmeliği 11.10.2016 tarih ve 29854 sayılı RG’de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.

6715 sayılı İş Kanunu ve Türkiye İş Kurumu Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile İş Kanunu’nun 7. maddesinde yapılan değişikliğin temelinde amaçlanan güvenceli esneklik kavramının etkisiyle geçici süreyle çalışacak işçilerin korunması sağlanarak 2008/104 sayılı Avrupa Birliği Yönergesindeki düzenlemeye uyumlu olarak özel istihdam bürosu arayıcılığıyla geçici iş ilişkisinin yasal bir düzenlemeye kavuşturulmasıdır³⁹⁷. İş Kanununun 7. maddesinde yapılan bu değişiklik doğrultusunda geçici iş ilişkisi, özel istihdam bürosu aracılığıyla ya da holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde görevlendirme yapmak suretiyle iki şekilde kurulabilecektir.

Öğretide ve Yargıtay kararlarında “*ödünç iş ilişkisi*” olarak ele alınan konu 4857 sayılı İş Kanunu ile “*geçici iş ilişkisi*” olarak düzenlendiğinden çalışmamızda “*geçici iş ilişkisi*” kavramı kullanılarak, öğretilerde de ifade edildiği gibi işçinin iş sözleşmesi ile bağlı olduğu ve kendisini başka bir işveren yararına iş görmesi için görevlendiren işverenin “*sürekli işveren*” veya “*özel istihdam bürosu*”, işçinin geçici olarak iş görme borcunu yerine getirdiği işverenin “*geçici işveren*”, iş sözleşmesiyle bağlı olduğu işverenden başka bir işverene karşı iş görme borcunu geçici süreyle yerine getiren işçinin ise “*geçici işçi*” olarak adlandırılmasını uygun görüyoruz^{398 399}.

B. Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin düzenlendiği İş Kanun’un 7. maddesinin 11. fıkrası ve Özel İstihdam Büroları Yönetmeliği’nin 6. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, geçici iş ilişkisinde işçiyi istihdam eden özel istihdam bürosu sürekli işveren

³⁹⁷ Baskan, s. 8.

³⁹⁸ Ekmekçi, **Ödünç İş İlişkisi**, s. 101; Nazlı, s. 226-227.

³⁹⁹ Özel İstihdam Büroları Yönetmeliği MADDE 3 – “(1) Bu Yönetmelikte yer alan;

...

c) *Geçici işçi: Geçici işçi sağlama sözleşmesi kapsamında özel istihdam bürosu aracılığıyla başka bir işverene ait işyerinde çalıştırılan işçiyi,*

ç) *Geçici işçi çalıştıran işveren: Özel istihdam bürosundan geçici işçi sağlama sözleşmesi ile geçici iş ilişkisi kapsamında işçi temin eden işvereni,*

d) *Geçici işçi sağlama sözleşmesi: Özel istihdam bürosu ile işveren arasında işçinin, iş görme edimini yerine getirmek üzere geçici iş ilişkisi kapsamında yapılan yazılı sözleşmeyi, ifade eder.”*

olarak kabul edilmektedir⁴⁰⁰. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde özel istihdam bürosu işçiyi kural olarak başka bir işverenin yanında geçici olarak çalıştırmak amacıyla işe almaktadır⁴⁰¹. Başka bir ifadeyle, işçi sürekli işverenin yanında hiç çalışmamış olmakla beraber özel istihdam bürosu ile arasında kurulan yazılı iş sözleşmesi uyarınca, geçici işverenler yanında belirli ve geçici sürelerle çalışmayı taahhüt etmektedir⁴⁰².

İşçinin iş görme borcunun talep hakkının geçici işverene devri, özel istihdam bürosu ile geçici işveren arasında yazılı şekil şartına bağlı olarak yapılan işçi sağlama sözleşmesi ile gerçekleşmektedir⁴⁰³. Sürekli işveren sıfatına sahip özel istihdam bürosu ile geçici işveren arasında mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurulmasına yönelik yapılan işçi sağlama sözleşmesi, taraflar arasında sürekli borç ilişkisi doğurmaktadır. Karşılıklı borç doğuran bu sözleşmenin konusu, iş görme borcunun ifa edilmesi amacıyla gerekli nitelikleri taşıyan işçinin başka bir işverenin emir ve talimatlarına hazır hale getirilmesidir⁴⁰⁴. Bu doğrultuda özel istihdam bürosu ödünç vereceği ortalama bir işçinin devri konusunda sorumluluk altına girmektedir. Bununla birlikte işçi sağlama sözleşmesinde belirli bir işçinin verilebileceğinin kararlaştırılması da mümkündür⁴⁰⁵.

⁴⁰⁰ Orhan Ersun CİVAN, “Yeni Düzenlemeler Çerçevesinde Meslek Edinilmiş Ödünç (Geçici) İş İlişkisi”, **AÜHFD**, S 66 (2), 2017, 316; Nazlı, s. 235.

⁴⁰¹ Aigül NURMUKHAMBETOVA, “İş Kanununun Yeni Düzenlemesi Karşısında Geçici İş İlişkisi” **DEÜHFD**, S 2, C 19, 2017, s. 181; Mehmet GÜNAY, **İş Hukuku’nda Ödünç İş İlişkisi**, Adalet Yayınevi, Ağustos 2007, s. 38,43; Ekmekçi, **Ödünç İş İlişkisi**, s. 101-102; Çelebi Demir, s. 41, 45.

⁴⁰² Günay, s. 43.

⁴⁰³ Baskan, s. 13; Civan, s. 325. İK m. 7/11 göre, “Özel istihdam bürosu ile geçici işçi çalıştıran işveren arasında yapılacak geçici işçi sağlama sözleşmesinde; sözleşmenin başlangıç ve bitiş tarihi, işin niteliği, özel istihdam bürosunun hizmet bedeli, varsa geçici işçi çalıştıran işverenin ve özel istihdam bürosunun özel yükümlülükleri yer alır. Geçici işçinin, Türkiye İş Kurumundan veya bir başka özel istihdam bürosundan hizmet almasını ya da iş görme edimini yerine getirdikten sonra geçici işçi olarak çalıştığı işveren veya farklı bir işverenin işyerinde çalışmasını engelleyen hükümler konulamaz.”

⁴⁰⁴ Nazlı, s. 248.

⁴⁰⁵ Civan, s. 325-326. Özel istihdam bürosu işçi sağlama sözleşmesi ile geçici işverene karşı işin yapılmasını bizzat üstlenmemekle birlikte kendi işçisinin geçici süreyle iş görme borcunu ifa etmesi amacıyla ödünç vermeyi taahhüt ettiğinden iş görme ediminin kötü ifa edilmesinden dolayı sorumluluğu doğmayacaktır. Nitekim İK m. 7/14 ‘de açıkça düzenlendiği üzere işçi işe ilişkin kusuru ile neden olduğu zararlardan geçici işverene karşı sorumludur. Buna karşılık işçinin belirlenen zamanda işe başlamaması durumunda ise, özel istihdam bürosunun sorumluluğu söz konusu olabilecektir (Civan, s. 326).

Taraflar arasında hukuken geçerli bir geçici iş ilişkisinden bahsedilebilmesi için, sürekli işveren ve geçici işçi arasında yazılı iş sözleşmesinin bulunması zorunludur⁴⁰⁶. Aksi halde iş sözleşmesinin bulunmadığı üçlü iş ilişkisinin öğretide, iş aracılığı olarak nitelendirilebileceği ileri sürülmektedir⁴⁰⁷. Belirtmek gerekir ki sürekli işveren ile geçici işverene tahsis edilen işçi arasında iş sözleşmesi bulunma koşulu geçici iş ilişkisinin her iki türü için de geçerlidir⁴⁰⁸.

İş Kanunu'nun 7. maddesinin 11 fıkrası uyarınca, özel istihdam bürosu ile işçi arasında yapılacak olan iş sözleşmesi ve geçici işveren ile geçici işçi arasında kurulan işçi sağlama sözleşmesi açısından yazılı şekil koşulu getirilmiştir. Madde hükmünde öngörülen yazınlık koşulunun geçerlilik koşulu olarak kabulü işverenin eşit davranma yükümlülüğünü yerine getirmesi işlevi ve geçici işçinin korunması bakımından önem arz etmektedir⁴⁰⁹. Ayrıca mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde geçici işçi iş sözleşmesini, özel istihdam bürosu tarafından geçici olarak başka bir işverenin emir ve talimatları doğrultusunda çalıştırılmak amacıyla yaptığından devir sırasında ayrıca yazılı rızasının alınması zorunlu değildir.

Özel istihdam bürosu ile işçi arasında mevcut olan iş sözleşmesi işçi sağlama sözleşmesi sonucu kurulan geçici iş ilişkisi ile sona ermemektedir. Geçici işçinin iş sözleşmesiyle bağlı olduğu sürekli işverene karşı hak ve yükümlülükleri devam eder ve sürekli işverenin işveren sıfatını korur⁴¹⁰. Geçici işveren ile iş görme borcunu geçici olarak başka bir işverene yerine getirmekle yükümlü geçici işçi arasında ise ayrı bir iş sözleşmesi kurulmuş sayılmaz⁴¹¹. Buna karşılık, geçici iş ilişkisinin niteliği gereği işçinin iş görme, özen ve sadakat borçlarının, geçici işverenin ise yönetim hakkının, işçiyi koruma ve eşit davranma borçlarının ortaya çıkması nedeniyle geçici işçi ve

⁴⁰⁶ 4904 sayılı Kanunu'nun 19. maddesinin dördüncü fıkrasında, özel istihdam bürosunun geçici işçiden hizmet bedeli alamayacağı ve herhangi bir menfaat sağlayamayacağı; işçinin sendikaya üye olup olmayacağına, işçinin kayıt dışı veya askeri ücretin altında çalışacağına ilişkin yapılan anlaşmaların geçersiz olacağı hükme bağlanmıştır.

⁴⁰⁷ Nazlı, s. 238; Odaman, s. 81, 90.

⁴⁰⁸ Nazlı, s. 238.

⁴⁰⁹ Ali GÜZEL/ Hande HEPER, "Sürekli İstihdamdan Geçici Atipik İstihdam!...: Mesleki Amaçlı Geçici İş İlişkisi", **Çalışma ve Toplum**, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, S 52, Y 2017/1, s. 40; Çelebi Demir, s. 231-232.

⁴¹⁰ Caniklioğlu, s. 126; Nurmukhamvetova, s. 201.

⁴¹¹ Odaman, **Ödünç İş İlişkisi Uygulaması**, s. 43; Civan, s. 332.

geçici işveren arasındaki ilişkinin iş sözleşmesi benzeri hukuki ilişki olduğu ifade edilmektedir⁴¹².

Geçici iş ilişkisinde geçici işveren, geçici işçiye işyerinde iş görme borcunu yerine getirdiği sınırlı süre boyunca emir ve talimat verme hakkına sahip bulunmaktadır⁴¹³. Geçici işverenin bu yetkisi, belirli bir işin gerçekleştirilmesi ve günlük çalışma sürelerinin belirlenmesi gibi konularda somutlaşmaktadır⁴¹⁴. Diğer yandan talimat verme yetkisinin işyeri düzeni ve iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanmasına ilişkin emir ve talimatları da kapsadığı belirtilmektedir⁴¹⁵. Bu kapsamda, 6331 sayılı Kanun⁴¹⁶ kapsamında geçici işveren tüm iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almak ve işçiye gerekli eğitimleri vermekle yükümlüdür⁴¹⁷. Emir ve talimat verme yetkisinin sınırlı süreyle geçici işverene devredilmesi, özel istihdam bürosunun bu yetkiyi tamamıyla kaybettiği anlamına gelmemektedir. Genel yönetim hakkına ilişkin talimat verme yetkisi sürekli işveren sıfatına sahip özel istihdam bürosuna aittir⁴¹⁸. Bununla birlikte, iş görme borcunu geçici işverenin işyerinde yerine getiren işçinin ücreti, iş sözleşmesinin tarafı olan ve işveren sıfatı taşıyan özel istihdam bürosu tarafından ödenir⁴¹⁹.

Özel istihdam bürosu ile işçi arasında kurulan iş sözleşmesinin amacı işçinin iş görme borcunu sürekli işverenin işyerinde görmesi değildir. İstihdamın amacı işçinin iş sözleşmesinden doğan iş görme borcunun talep hakkının başka bir işverene devredilmesidir⁴²⁰. Başka bir ifadeyle, mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde özel istihdam bürosu işçiyi kendi yanında çalıştırmaksızın, gereksinimi olan diğer işverenlere ödünç vermek ve karşılığında kazanç elde etmek amacıyla işe

⁴¹² Nurmukhamvetova, s. 206; Civan, s. 333.

⁴¹³ Çelebi Demir, s. 37.

⁴¹⁴ Nazlı, s. 244.

⁴¹⁵ Güzel/ Heper, s. 45; Can TUNCAY, “İş Sözleşmesinin Türleri ve Yeni İstihdam Biçimleri”, **Yeni İş Yasası Sempozyumu, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku’na İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2003 Yılı Toplantısı: 2**, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2003, s. 141; Ekmekçi, **Ödünç İş İlişkisi**, s. 140.

⁴¹⁶ RG, T 30.6.2012, S 28339.

⁴¹⁷ Nurmukhamvetova, s. 206.

⁴¹⁸ Nazlı, s. 244; Başbuğ/ Yücel Bodur, s. 96-97; Algun ÇİFTER/ Özge DEMİR, “4857 Sayılı İş Kanununa Göre Geçici İş İlişkisinin Hükümleri ve Sonuçları”, **İTÜSBD**, Y 6, S 12, Güz 2007/2, s. 12.

⁴¹⁹ Nurmukhamvetova, s. 201; Çelebi Demir, s. 309.

⁴²⁰ Nazlı, s. 232, 236.

almaktadır⁴²¹. Gerçekten çoğu zaman geçici işverenin işçiyi çalıştıracığı mal ve hizmet üretimine ilişkin kendisine ait bir işyerinin bulunmadığı görülmektedir. Dolayısıyla öğretide mesleki anlamda geçici iş ilişkisinin hukuki anlamda olmasa da ekonomik anlamda bir iş aracılığı faaliyetini yerine getirdiği belirtilmektedir⁴²². Yine özel istihdam bürosu arayıcılığıyla meslek edinilmiş şekilde yerine getirilen faaliyetlerin düzenli olarak ekonomik çıkar elde etme özelliği bulunmaktadır⁴²³.

Bununla birlikte, geçici işverenin geçici işçiyi çalıştırmasına bağlı olarak kanunda düzenlenmiş birtakım yükümlülükleri bulunmaktadır. İK m. 7/9(b) uyarınca, *“geçici işveren işyerindeki açık iş pozisyonlarını geçici işçisine bildirmek ve Türkiye İş Kurumu tarafından istenecek belgeleri belirlenen sürelerle saklamakla yükümlüdür.”* Bu düzenleme, 2008/104 sayılı Avrupa Birliği Yönergesinin 6. maddesinde, geçici işverenlerin geçici işçilere tam süreli çalışanların istihdam koşullarına sahip mevcut pozisyonlar hakkında bilgi verilmesi gerektiğine ilişkin hüküm ile paralellik taşıdığı belirtilmektedir⁴²⁴. Yine İK m. 7/9(f) uyarınca, geçici işveren *“20/06/2012 tarihli ve 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nun 17. maddesinin altıncı fıkrasında öngörülen eğitimleri vermekle ve iş sağlığı ve güvenliği açısından gereken tedbirleri almakla, geçici işçi ise bu eğitimlere katılmakla yükümlüdür.”*

6751 sayılı Kanunla 4857 sayılı İş Kanunu’nda getirilen değişiklikte özel istihdam bürosu ve işçi arasında yapılacak olan iş sözleşmesinin belirli süreli olarak yapılıp yapılamayacağına ilişkin özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Nitekim iş sözleşmesinin türünün tespiti, kıdem tazminatı talep hakkı gibi işçiye sağlanacak haklar bakımından önem arz etmektedir⁴²⁵. Geçici iş ilişkisinde iş sözleşmesinin belirli

⁴²¹ Nurmukhamvetova, s. 182; Civan, s. 315-316; Odaman, **Ödünç İş İlişkisi Uygulaması**, s. 44; Odaman, s. 25; Çelebi Demir, s. 45.

⁴²² Civan, s. 315-316; Odaman, **Ödünç İş İlişkisi Uygulaması**, s. 44.

⁴²³ Nazlı, s. 233.

⁴²⁴ Güzel/ Heper, s. 45.

⁴²⁵ Odaman, **Ödünç İş İlişkisi Uygulaması**, s. 48. 4857 sayılı Kanun’un ön tasarısında mesleki anlamda geçici iş ilişkisine ilişkin 93. maddenin d bendinde belirli süreli iş sözleşmesinin kurulabileceği *“ödünç veren işveren belirsiz süreli iş sözleşmesine göre çalıştırdığı işçinin sözleşmesini ödünç verme süresinin sona ermesinden itibaren üç ay içinde süreli fesih yolu ile sona erdiremez. Belirli veya belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçi ödünç iş ilişkisi uyarınca başka bir işverene verilmediği sürece işyerinde çalıştırılmasa dahi asgari ücretten az olmamak üzere ücretinin yarısı kadar bir ücrete hak kazanır.”* ifadesindeki hükümden anlaşılmaktadır. Ancak 26.06.2009 tarihinde kabul edilen bu hüküm veto edilmiştir.

sürelî kurulabilmesi için, İş Kanunu'nun 11. maddesinde öngörülen objektif koşulun varlığı gerekir. Başka bir deyişle, üçlü iş ilişkisi olan geçici iş ilişkisinde iş sözleşmesinin türünü belirleyen özel bir düzenlemenin yer almaması nedeniyle genel hükümlere başvurulması gerekecektir. Dolayısıyla özel istihdam bürosu açısından geçerli bir objektif neden ortaya çıkmadığı sürece, işçi ile yapılacak iş sözleşmesi belirsiz süreli yapılmalıdır. Belirtmek gerekir ki, geçici süreyle görevlendirilen işçinin bu süreyle sınırlı olarak iş sözleşmesinin belirli süreli yapılmasını sağlayan bir objektif nedenin ileri sürülmesi mümkün değildir⁴²⁶. Keza İş Kanunu'nda düzenlenen "*Geçici işçi ile yapılacak iş sözleşmesinde, işçinin ne kadar süre içerisinde işe çağrılmazsa haklı nedenle iş sözleşmesini feshedebileceği belirtilir. Bu süre üç ayı geçemez.*" hükmünden bu görüşün benimsendiği ifade edilmektedir. İş Kanununun 7. maddesinden de anlaşıldığı üzere kural olarak geçici işçilerin iş sözleşmesinin belirsiz süreli olarak kurulması gerektiğinin kabulü işçilerin korunması bakımından isabetli olacaktır⁴²⁷. Aksi halde kurulan (objektif nedene dayanmayan) zincirleme belirli süreli iş sözleşmeleri, baştan itibaren belirsiz süreli olarak sonuç doğuracaktır⁴²⁸.

İş Kanunu'nda işçinin özel istihdam bürosu tarafından geçici iş ilişkisi ile ödünç verilmediği dönemler için haklı nedene dayalı fesih hakkı düzenlenmesine karşılık bu sürelerde işçiye ücret ödenip ödenmeyeceği konusunda bir hükme yer verilmemiştir⁴²⁹. Başka bir deyişle geçici iş ilişkisi kurularak görevlendirilmediği sürelerde işçinin iş sözleşmesinin askıya alındığının kabulü mü gerecektir? İşçinin herhangi bir işveren için görevlendirilmediği dönemlerde ücret ödenip ödenmediğine ilişkin Kanunda bir düzenlemenin bulunmaması işçinin sınırlı da olsa gelir güvencesinin sağlanamamış olduğunu göstermektedir. Özel istihdam bürosunun işçiyi ödünç vermediği dönemlerde işletme riskinin geçici işçinin üzerine yıkılması kabul edilemeyeceğinden söz konusu dönemde sınırlı da olsa işçiye gelir sağlanması gerektiği görüşüne katılmaktayız⁴³⁰.

⁴²⁶ Civan, s. 319-320; Güzel/ Heper, s. 41.

⁴²⁷ Güzel/ Heper, s. 40-41.

⁴²⁸ Civan, s. 323.

⁴²⁹ Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat, s. 228; Başbuğ/ Yücel Bodur, s. 94.

⁴³⁰ Nurmukhamvetova, s. 203.

Öğretide geçici işçinin iş görme edimini gerçekleştirmek için görevlendirilmeyi hazır şekilde beklediği sürelerin de çalışma sürelerinden sayılması gerektiği belirtilmektedir⁴³¹. Dolayısıyla kanunda, iş sözleşmesinde işçinin görevlendirilmediği bu sürelerdeki ücretinin belirlenmesi gerektiğine ilişkin bir düzenlemenin yapılması işçinin ücretinin korunması bakımından zorunluluk teşkil etmektedir. Söz konusu düzenlemenin yapılmadığı mevcut halinde ise işçinin ücreti iş sözleşmesinde belirlenmemişse, TBK m. 401 uyarınca özel istihdam bürosunun, işçinin iş görme ediminden yararlanmasa dahi işçiye asgari ücretten az olmamak üzere emsal bir ücreti ödemekle yükümlü olduğunun kabulü gerekir⁴³².

C. Mesleki Anlamda Olmayan Geçici İş İlişkisi

İş Kanunu'nun 7. maddesi uyarınca, özel istihdam bürosu dışında geçici ilişkisi ancak holding bünyesi içinde ya da aynı şirketler topluluğuna bağlı şirketler arasında kurulabilmektedir. Belirtmek gerekir ki, mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisi ile mesleki anlamda geçici iş ilişkisi genel itibariyle aynı olmakla beraber farklı olduğu hususlar mevcuttur. Bu nedenle mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisi açıklanırken tekrara düşmemek amacıyla farklılık arz eden hususları açıklamayı uygun görüyoruz.

Genel itibariyle mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisi, bir işverenin kendi işyerinde çalışmak üzere işe aldığı işçisini, birtakım nedenlerden⁴³³ dolayı iş görme edimini işçinin yazılı rızasını almak koşuluyla bir başka işverenin yanında yerine getirmesi amacıyla geçici bir süre için vermesidir⁴³⁴. İş Kanunu mesleki anlamda olmayan iş ilişkisinin işçinin devir sırasında yazılı rızasının alınması koşuluyla ancak holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde iş görme ediminin yerine getirmesi amacıyla kurulabileceğini

⁴³¹ Güzel/ Heper, s. 42.

⁴³² Güzel/ Heper, s. 42-43; Civan, s. 321.

⁴³³ Uygulamada mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisi holding bünyesi içinde veya şirket toplulukları arasında yönetici personelin yetiştirilmesi amacıyla gerçekleştirilmektedir (Günay, s. 41).

⁴³⁴ Günay, s. 40; Centel, **İş Hukuku**, s. 61; Ekmekçi, **Ödünç İş İlişkisi**, s. 107; Çelebi Demir, s. 42.

düzenlemiştir⁴³⁵. Belirlenen geçici sürenin sona ermesi ile işçi tekrar kendi işverenin (sürekli işverenin) yanında çalışmaya devam etmektedir⁴³⁶.

Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde olduğu gibi mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisinde de işçinin geçici işverenin emir ve talimatları altında geçici bir süreyle çalışması, bağlı olduğu iş sözleşmesi taraflarında herhangi bir değişiklik meydana getirmemekte ve işçinin asıl işvereni ile arasındaki iş ilişkisi devam etmektedir. Nitekim sürekli işverenin işçisi geçici olarak iş görme borcunu üçüncü bir kişinin (geçici işverenin) buyruğunda ifa etmektedir⁴³⁷.

Mesleki amaçlı iş ilişkisinden farklı olarak mesleki amaçlı olmayan geçici iş ilişkisinin kurulabilmesi için işçinin yazılı rızasının alınması zorunludur. Buradaki yazılılık koşulu TBK m. 12/2 hükmü gereği geçerlik koşulu olarak kabul edilmektedir⁴³⁸. Diğer bir fark ise, mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisinde sürekli işverenin kazanç elde etme amacı bulunmamasıdır⁴³⁹. Belirtmek gerekir ki işçi, yazılı rızası sonucu kurulan geçici iş ilişkisinden sonra da sadakat ve bağlılık yükümlülüklerini geçici işverene karşı devam ettirmelidir⁴⁴⁰.

İş Kanunu m. 7/15 uyarınca, işçinin devir anında yazılı onayının alınması koşuluyla holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı işverenler arasında yapılacak geçici iş ilişkisinin en fazla altı aylık süreyle kurulabilecektir. Gerektiğinde bu süre iki defa yenilenebilir. Bu doğrultuda mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisi aynı işçi için en fazla on sekiz ay yapılabilecektir. Mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisinin on sekiz ayla sınırlandırılmasının amacı, işverenler tarafından geçici işçi adı altında sürekli işçi çalıştırılmasını engellemektir⁴⁴¹. Geçici iş ilişkisinde sürenin yenilenmesinde işçinin yazılı rızasının alınıp alınmayacağı konusu tartışmalıdır. Doktrindeki bir görüşe göre, sürenin yenilenmesi halinde de işçinin yazılı

⁴³⁵ Ünal NARMANLIOĞLU, “İşverenin Emir ve Talimat Verme Yetkisinin Geçici Süre İle Sınırlı Olarak Başkasına Devredilmesi (Ödünç “Geçici” İş İlişkisi)”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Mess, Eylül 2011, S 23, Y 6, s. 16; Ekonomi, **Geçici İş İlişkisi**, s. 233; Nurmukhamvetova, s. 203.

⁴³⁶ Çelebi Demir, s. 41.

⁴³⁷ Narmanlıoğlu, **Geçici İş İlişkisi**, s. 16-17; Centel, **İş Hukuku**, s. 61; Çelebi Demir, s. 42.

⁴³⁸ Ekmekçi, **Ödünç İş İlişkisi**, s. 107; Nurmukhamvetova, s. 214.

⁴³⁹ Nurmukhamvetova, s. 214.

⁴⁴⁰ Çifter/ Demir, s. 11, 13.

⁴⁴¹ Ekmekçi, **Ödünç İş İlişkisi**, s. 107; Güzel/ Heper, s. 35; Nurmukhamvetova, s. 214.

rızasının ayrıca alınması zorunludur⁴⁴². Bir diğer görüş ise, işçinin yazılı rızasının bir defa verilmesi en fazla altı aya kadar sürecek ilk süre ile kanun gereği yapılabilecek ikinci kere yenileme için yeterli olduğunun kabul edilmesi gerektiğini savunmaktadır⁴⁴³. Öte yandan geçici iş ilişkisinde süreye ilişkin öngörülen sınırlama bir işverenle kurulan geçici iş ilişkisi bakımından söz konusudur. İşçinin bu süreden sonra başka bir işverenle geçici iş ilişkisinde iş görmesinin mümkün olduğu belirtilmektedir⁴⁴⁴.

Holding bünyesi içinde ya da aynı şirketler topluluğuna bağlı şirketler arasında kurulan geçici iş ilişkisinde, taraflar arasındaki sözleşme ilişkisi ve sözleşmede yer alması gereken hükümlere ilişkin ise kanunda açıkça bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak bu tür geçici iş ilişkisinde de sürekli işveren ile geçici işveren arasında geçici işçi sağlama sözleşmesi yapılması gerektiği sonucuna İK m. 7/9. (a) bendine yapılacak bir atıf ile ulaşılması mümkündür⁴⁴⁵.

Diğer yandan özel istihdam bürosu aracılığıyla ödünç iş ilişkisinin kurulabileceği haller ve işler İş Kanunu'nun 7. maddesinin ikinci fıkrasında sayılmak suretiyle düzenlenmiş olmasına karşılık, mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisinde, geçici iş ilişkisinin kurulabileceği iş ve hallerle ilişkin herhangi bir sınırlandırmaya gidilmemiştir. İşçinin yazılı rızasının alınması koşuluyla kendi işverenininde işyerinde yaptığı işe benzer bir işte çalıştırılma zorunluluğu bulunmaksızın herhangi bir iş için geçici iş ilişkisi kurulabilmesi mümkündür^{446 447}. Ancak belirtmek gerekir ki, İK m. 7'nin son fıkrasında mesleki anlamda geçici iş ilişkisi kurulma yasaklarını düzenleyen aynı maddenin ilgili fıkralarına yollama yapılması suretiyle mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisinin hangi hallerde yapılamayacağı hüküm altına alınmıştır. Söz konusu düzenlemenin İK m. 7/4 ve 5. fıkralarına yaptığı atıf

⁴⁴² Ekmekçi, **Ödünç İş İlişkisi**, s. 107; Nurmukhamvetova, s. 214; Narmanlıoğlu, **Geçici İş İlişkisi**, s. 17.

⁴⁴³ Çankaya/ Çil, s. 387.

⁴⁴⁴ Ekmekçi, **Ödünç İş İlişkisi**, s. 108.

⁴⁴⁵ Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat, s. 224-225.

⁴⁴⁶ Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat, s. 224-225.

⁴⁴⁷ İş Kanunu'nun 6715 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik öncesindeki 7. maddesinde holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerlerinde veya işçinin yapmakta olduğu işe benzer işlerde çalıştırılması şartıyla geçici iş ilişkisi kurulabileceği düzenlenmekteydi. Yapılan söz konusu değişiklikle işçinin yaptığı işe benzer işlerde çalıştırılması koşuluyla geçici iş ilişkisi kurulma olanağı kaldırılmıştır (Odaman, **Ödünç İş İlişkisi Uygulaması**, s. 49).

uyarınca, İK 29. madde kapsamında toplu işçi çıkarılan iş yerlerinde sekiz ay süresince, kamu kurum ve kuruluşlarında ve yer altında maden çıkarılan işyerlerinde geçici iş ilişkisi kurulamaz. Geçici işçi çalıştıran işveren grev ve lokavtın uygulanması sırasında 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 65. maddesinin hükümleri saklı kalmak kaydıyla geçici iş ilişkisiyle işçi çalıştırılmaz⁴⁴⁸.

D. Geçici İş İlişkisinde İşverenlerin Müteselsil Sorumluluğu

Mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisinde işçi iş görme borcunu geçici işverene karşı yerine getirmekle yükümlü olsa da sürekli işverenin iş sözleşmesinin tarafı olması nedeniyle iş sözleşmesinden doğan tüm borçlardan gerçek işveren sıfatıyla sorumludur.

Mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisinde kanun koyucu işçinin birtakım haklarının güvenceye alınması amacıyla üçlü iş ilişkisinin kurulmasına yönelik sınırlandırmalar getirmekle birlikte işçilik alacakları bakımından işverenlerin birlikte sorumluluğunu öngörmüştür. İK m. 7/15'e göre, mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisinde geçici işveren, işçinin kendisine çalıştığı sürede ödenmeyen ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden sürekli işveren ile birlikte sorumludur. Kanunkoyucu özel istihdam bürosu arayıcılığıyla geçici iş ilişkisinden farklı olarak mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisinde, geçici işçiye ödenmeyen ücretten, sosyal sigorta primlerinden ve işçiyi gözetme borcundan sürekli işveren ve geçici işvereni müteselsilen sorumlu tutmak suretiyle işçiyi belirtilen haklar bakımından güvence altına almıştır.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisinde geçici işveren geçici işçiyle arasında iş sözleşmesi bulunmamasına rağmen kanuni düzenleme gereği işçiyi gözetme bakımından müteselsilen sorumlu tutulmuştur. Söz konusu düzenlemenin mesleki anlamda geçici iş ilişkisi için de getirilmesi, geçici işçilerin iş sağlığı ve güvenliğinin gerçekleştirilmesine katkı sağlayacaktır⁴⁴⁹. Nitekim işçiyi gözetme borcuna yönelik kanun koyucu İK m. 7/9-f hükmü uyarınca, geçici işçi ile aralarında iş sözleşmesi olmamasına rağmen geçici işverene emir ve talimat verme

⁴⁴⁸ Nurmukhamvetova, s. 215.

⁴⁴⁹ Güzel/ Heper, s. 47; Civan, s. 381; Çelebi Demir, s.341.

yetkisi ve 6331 sayılı Kanun kapsamında tüm iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma ve işçiye gerekli eğitimleri verme yükümlülüğü getirmiştir⁴⁵⁰. Bununla birlikte, Türkiye İş Kurumu Kanunu'nun m. 19/2 hükmüne göre, 5510 Sayılı Kanun⁴⁵¹, 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu, 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'nda düzenlenen hükümlerin uygulanması da yine geçici işverenin (özel istihdam bürosunun) yükümlülüğünde olduğu ifade edilmektedir. Doktrinde bir görüşe göre, sürekli işverenle birlikte geçici işverenin de işçinin koruma borcu edimden bağımsız koruma yükümlülüğünden doğmaktadır. Geçici işverenin edimden bağımsız koruma yükümlülüğünün kapsamı ise, iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin gerekli tedbirleri alma, eğitim verme ve uyulmaması halinde gerçekleşecek her türlü zarardan sorumlu olmaktadır⁴⁵².

Diğer yandan, mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisinde geçici işçi ödenmeyen ücretini müteselsil sorumluluk esası gereğince her iki işverenden ayrı ayrı talep edebilecektir. Geçici işverenin ücretin ödenmemesinden kaynaklanan sorumluluğu, işçinin kendi işyerinde çalıştığı sürelerle sınırlıdır. Geçici işçinin sürekli işverenin yanında çalıştığı sürelerle ilişkin ödenmeyen ücretinden geçici işverenin sorumluluğu bulunmamaktadır⁴⁵³. Sürekli işverenin iş sözleşmesinden doğan ücret ödeme borcunun geçici işveren tarafından ödeneceğinin kararlaştırılması mümkündür. Ancak belirtmek gerekir ki sürekli işveren ile geçici işveren için öngörülen müteselsil sorumluluk hükmü emredici nitelikte olduğundan işverenler arasında yapılacak olan söz konusu anlaşmanın sürekli işverenin ücret ödeme yükümlülüğünü ortadan kaldıracak şekilde yapılması mümkün değildir. İşçinin ücretinin sadece geçici işveren tarafından ödeneceği kararlaştırılmış olsa da bu hüküm işçiyi bağlamaz; işçi müteselsil borçlu olan işverenlerden her birine veya ikisine birden ücret talebinde bulunabilir⁴⁵⁴.

İK m. 7/15'de belirtilen ücretin ücret eklerini ya da tamamlayıcılarını kapsayıp kapsamadığı konusunda doktrinde farklı görüşler ileri sürülmektedir.

⁴⁵⁰ Aydın, **İşverenin Koruma Yükümlülüğü**, s. 61, 63; Odaman, s. 191 vd.

⁴⁵¹ RG, T 16.6.2006, S 26200.

⁴⁵² Ayrıntılı bilgi için bk. Aydın, **İşverenin Koruma Yükümlülüğü**, s. 61, 63.

⁴⁵³ Ömer EKMEKÇİ, "4857 Sayılı İş Kanunu'nda Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve Sona Ermesi", **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Dergisi**, C 1, S 2, 2004, s. 373; Çifter/ Demir, s. 8; Odaman, s. 149-150.

⁴⁵⁴ Narmanlıoğlu, **Geçici İş İlişkisi**, s. 20; Ekmekçi, **Ödünç İş İlişkisi**, s. 132-133, 135; Çifter/ Demir, s. 8-9, 12; Nurmukhamvetova, s. 215.

Çoğunluk görüşe göre, fazla çalışma ücreti, ulusal bayram ve genel tatil ücreti, ücret niteliği taşıdığından bu ücret alacaklarından geçici işveren işçinin kendi yanında çalıştığı sürelerle sınırlı olarak sürekli işverenle müteselsil sorumlu olmaktadır. Böylece işçi söz konusu ücret alacakları için her iki işverene başvurabilecektir⁴⁵⁵. Müteselsil sorumluluk hükmü gereğince geçici işçinin ücretini ödemek zorunda kalan geçici işveren ise ödediği miktar için sürekli işverene rücu edebilir. Ancak işçi sağlama sözleşmesinde ücretin geçici işveren tarafından ödeneceğinin kararlaştırılmış olması durumunda geçici işveren rücu talebinde bulunamayacaktır⁴⁵⁶.

Mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisinde geçerli bir geçici iş ilişkisinin kurulabilmesi için işçinin onay vermesi şarttır. İş sözleşmesiyle bağlı olarak çalışan işçinin geçici iş ilişkisi kurulması için onay vermemesi ve işçinin iş sözleşmesinin sürekli işveren tarafından bu sebebe dayanılarak feshedilmesi durumunda sürekli işveren feshin hukuki sonuçlarıyla karşı karşıya kalacaktır. Öğretide işçinin onay vermeksizin geçici iş ilişkisi ile başka bir işyerine gönderilmesinin İK m. 22 anlamında çalışma koşullarında esaslı değişiklik meydana getireceği belirtilmiştir⁴⁵⁷. Aynı şekilde onayı alınmaksızın başka bir işyerinde geçici olarak iş görmesi için gönderilen işçinin gitmek istemeyerek, sürekli işverenin işyerinde işbaşı yapmak istemesine rağmen işyerine alınmaması durumunda, iş sözleşmesinin işverence feshedildiğinin kabulü gerekecektir⁴⁵⁸.

Geçici işverenin geçici işçilere karşı kanunda açıkça belirtilen hak ve yükümlülükler dışında herhangi bir sorumluluğunun bulunmadığı ifade edilmektedir. Diğer bir ifadeyle, geçici iş ilişkisi süresi içinde, sürekli işveren tarafından iş sözleşmesinin sona erdirilmesi durumunda işçiye ödenmesi gereken feshe bağlı alacaklardan kıdem, ihbar ve iş güvencesi tazminatından geçici işverenin sorumluluğu

⁴⁵⁵ Ekmekçi, **Ödünç İş İlişkisi**, s. 133, 135; Çifter/ Demir, s. 9; Nurmukhamvetova, s. 215; Yılmaz, s. 66.

⁴⁵⁶ Ekmekçi, **Ödünç İş İlişkisi**, s. 134.

⁴⁵⁷ Ekmekçi, **Ödünç İş İlişkisi**, s. 131; Odaman, **Ödünç İş İlişkisi Uygulaması**, s. 84; Eyrenci/ Taşkent/ Ulucan, s. 116; Nazlı, s. 242; Odaman, s. 252.

⁴⁵⁸ Nazlı, s. 243.

bulunmamaktadır⁴⁵⁹. İşçinin kıdeme bağlı haklarının hesaplanmasında ise işçinin geçici işveren nezdinde çalıştığı hizmet süreleri de dikkate alınacaktır⁴⁶⁰.

Geçici iş ilişkisinde ortaya çıkan sorunlardan biri de geçici iş ilişkisi kurulması bakımından kanunda öngörülen sürenin sona ermesine rağmen işçinin işyerinde çalıştırılmaya devam edilmesidir. İK m. 7/13 uyarınca, bu durumda “geçici işçi çalıştıran işveren ile işçi arasında sözleşmenin sona erdiği tarihten itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi kurulmuş sayılır. Bu durumda özel istihdam bürosu işçinin geçici iş ilişkisinden kaynaklanan ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden sözleşme süresiyle sınırlı olmak üzere sorumludur.” Madde gerekçesinde hükmün amacının “özel istihdam bürosu tarafından kötüye kullanarak özel istihdam bürosunun geçici iş ilişkisi sürecindeki yükümlülüklerinden imtina etmesini” engellemek olduğu ifade edilmiştir. Bu doğrultuda, özel istihdam bürosu arayıcılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde, işçinin sürenin sona ermesine rağmen geçici işveren yanında çalıştırılmaya devam etmesi durumunda geçici işverenle geçici işçi arasında yeni bir iş sözleşmesi kurulacaktır⁴⁶¹. Belirsiz süreli iş sözleşmesinin kurulduğu tarihten itibaren, işçinin ücretinden (geçici iş ilişkisinin bitiminden sonra kaynaklanan), işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden belirsiz süreli iş sözleşmesinin işveren tarafı olan geçici işveren sorumlu tutulacaktır⁴⁶².

⁴⁵⁹ Ekmekçi, **Ödünç İş İlişkisi**, s. 129-130; Çifter/ Demir, s. 12; Nurmukhamvetova, s. 215.

⁴⁶⁰ Ekmekçi, **Ödünç İş İlişkisi**, s. 118; Ekmekçi, **Sona Ermesi**, s. 377; Çifter/ Demir, s. 14.

⁴⁶¹ Ekmekçi, **Sona Ermesi**, s. 381; Çifter/ Demir, s. 17.

⁴⁶² Nurmukhamvetova, s. 213; Başbuğ/ Yücel Bodur, s. 100.

III. İŞYERİ DEVRİ

A. Genel Olarak

İşyeri devri, işverenlerin girişim özgürlüğü çerçevesinde ekonomik gereklere bağlı olarak yapıldığı gibi bazen de devredilen işyerinin zararda olmasına bağlı olarak iş sözleşmelerinin devamlılığında doğacak yükümlülüklerden kaçınmak amacıyla işverenlerin başvurduğu yollardan birisi olabilmektedir. İşyerinin veya bir bölümünün devri işyerinde çalışan işçileri doğrudan etkileyeceğinden, bu işçilerin iş ilişkisinden kaynaklanan hukuki durumları ve haklarının korunması dolayısıyla da işverenlerin sorumluluklarının belirlenmesi amacıyla İş Kanununun 6. maddesi düzenlenmiştir.

1457 sayılı İş Kanunu'nda işyeri devri ayrı bir maddede düzenlenmemiş olmakla birlikte, kıdem tazminatına ilişkin işverenlerin sorumluluğunun belirlenmesi bu Kanununun 14/2. maddesinde, izin hakları bakımından işyeri devrinin sonuçları ise 53. maddede düzenlenmişti. Uygulamada ise diğer işçilik hakları bakımından mevcut yasal boşluğun iş hukukunun işçileri koruyucu özelliği de göz önünde tutularak 818 sayılı Borçlar Kanunu hükümlerinin (BK m. 179,180,320,347) kıyasen uygulanması suretiyle doldurulmasına çalışılıyordu⁴⁶³.

İş Kanunu'nun işyeri devrine ilişkin hükmünün düzenlenme amacı, Avrupa Birliği'nin bu konuyu düzenleyen 2001/23 sayılı Yönergesi esas alınarak, işyerinin veya bir bölümünün devredildiğinde işçilerin mevcut iş sözleşmelerinin yeni işverenle devamının yasal bir düzenlemeye kavuşturulmasıdır⁴⁶⁴. AB Yönergesinde işyerinin ve işletmenin devri kavramlarından bahsedilmiş ve devirden önce doğmuş işçilik alacakları bakımından devir nedenine bağlı yapılacak feshin hukuki sonuçları düzenlenmiştir. Bu Yönerge esas alınarak 4857 sayılı İş Kanununun 6. maddesinin 1. fıkrasında yapılan düzenlemeye göre, *“İşyeri veya işyerinin bir bölümü hukuki 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.”*

⁴⁶³ Çankaya/ Çil, s. 460.

⁴⁶⁴ Kübra DOĞAN YENİSEY, “İşyeri Devri Bakımından ‘İşyeri’ Kavramı”, **İş Hukukunda Üçlü İş İlişkileri**, Sempozyum -04 Nisan 2009, İstanbul: Kadir Has Üniversitesi Yayınları, 2009, s. 129.

Bu hüküm ile işyeri veya işyerinin bir bölümünün devri halinde devre konu işyeri veya işyeri bölümündeki mevcut iş ilişkilerinin devamlılığın sağlanması amaçlanmış olup, işyerinin bir bütün olarak veya bir bölümünün hukuki bir işleme dayanarak başkasına devredilmesi halinde mevcut iş sözleşmelerinin işçilerin rızası alınmaksızın devralan işverene geçeceği kabul edilmiştir⁴⁶⁵. Kanunda devralan, işveren olarak değil de “başka biri” olarak ifade edildiğinden devralan kişinin önceden işveren sıfatına sahip olmasının zorunlu olmadığı belirtilmektedir. Ayrıca işyerini devralan kişinin işyerinin bulunması da şart değildir. İşyeri devri ile devir tarihinde işyerinde mevcut iş sözleşmeleri bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçeceğinden devralan “işveren” sıfatını kazanacaktır⁴⁶⁶.

İşveren sıfatının değişerek iş sözleşmelerinin devralan ile devamı, devir anında mevcut olan tüm iş sözleşmeleri bakımından geçerlidir. Sözleşmelerin belirli, belirsiz tam veya kısmi süreli olması fark etmeyecektir⁴⁶⁷.

B. İşyeri Devrinin Hukuki Niteliği

İş Kanunu, işyeri devrinin satış, bağışlama, trampa, kiralama, şirketleştirme gibi hukuki işleme dayalı olarak yapılabileceğini öngörmüştür. İşverenin ölümü sonucu işyerinin mirasçılara devrinin mümkün olmayacağı madde gerekçesinde açıklanmıştır⁴⁶⁸. 4721 sayılı TMK’ nun 599. maddesindeki özel bir düzenleme gereği, mirasçılar, miras bırakanın ölümü ile mirası bir bütün olarak, kanun gereğince kazanırlar. Miras yoluyla intikalde iş sözleşmeleri başka bir hukuki işleme gerek gerek kalmaksızın yasa gereği külli halefiyet yoluyla mirasçılara geçse de ölen işveren ile

⁴⁶⁵ 2001/ 23 sayılı Avrupa Birliği Yönergesinin 7. maddesinde, “hem devreden hem devralan işverenin işçi temsilcilerini, onların bulunmadığı hallerde ise işçileri, devir günü, devrin nedenleri, hukuki, ekonomik, sosyal sonuçları hususunda bilgilendirme ve işçi temsilcilerine bu konuda danışma yükümlülüklerine” Bilim Kurulu taslağında yer almasına rağmen İK m. 6’da yer verilmemiştir. Fatma Bengü UÇAROL, **İşyeri Devrinin İş Sözleşmesine Etkisi**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017, s. 36.

⁴⁶⁶ Gülsüm SÖNMEZ TATAR, **İşyeri Devrinin Kazanılmış Haklara Etkisi**, TÜHİS Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası, Ankara 2011, s. 32; Çankaya/ Çil, s. 459, 461.

⁴⁶⁷ Ercüment ÖZKARACA, **İşyeri Devrinin İş Sözleşmelerine Etkisi ve İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu**, İstanbul: Beta Basım, 2008, s. 151.

⁴⁶⁸ Doğan Yenisey, s. 133. “Madde, gerçek kişi işverenin ölümüyle işyerinin miras hükümlerine göre mirasçılara geçmesi ve buna göre sonuçlarını doğurması dışında “hukuki bir işleme dayalı olarak” işyerinin ve bir bölümünün başka işverene geçtiği bütün halleri kapsar niteliktedir. Ancak işlemin özelliğine göre sonuçlardaki farklılıklar maddede ayrıca ele alınmış ve istisnalar gösterilmiştir.” (İK m. 6 gerekçesi).

mirasçuların işçilik haklarından birlikte sorumluluğu mümkün olmadığından sonuçları açısından da işyeri devrinden farklılık göstermektedir⁴⁶⁹.

Yargıtay kararlarında, gerçek kişiler tarafından adi ortaklık hükümlerine göre işletilen işyerinin sonradan şirketleşmesini işyeri devri kabul etmiştir.⁴⁷⁰ İşyerinin önceki gerçek kişi olan işverenlerin devralan tüzel kişi ortakları olması devir ilişkisini etkilemeyeceği gibi, daha önce tüzel kişi şirket olan işverenin işyerini bir gerçek kişiye devretmesi de mümkündür⁴⁷¹. Ticaret ortaklıklarının birleşme, tür değiştirme ve bölünmesi aynı zamanda işyeri veya bir bölümünün devri niteliği taşıması durumunda yasa gereği işveren değişikliği meydana gelmekte ve iş ilişkileri külli halefiyet yoluyla yeni işverene geçmektedir. İş Kanunu m. 6 bakımından ölüm dışında külli halefiyet doğuran haller bu maddenin uygulama alanının kapsamına girecektir. Nitekim, İK m. 6/4' de, *“Tüzel kişiliğin birleşme veya katılma ya da türünün değişmesiyle sona erme halinde birlikte sorumluluk hükümleri uygulanmaz.”* denilmek suretiyle ortaklıklar hukukuna ilişkin külli halefiyet hallerinin madde kapsamı dışında tutulmadığı anlaşılmaktadır. Böylece tüzel kişiliğin birleşme, tür değiştirme ve bölünmesinde işverenlerin birlikte sorumluluğunu ilişkin hüküm dışında İK m. 6 hükmü uygulanacaktır. Ticaret ortaklıklarının organizasyon değişikliğinde ise; örneğin, ortağın ölümü, ortaklıktan çıkması veya çıkarılması veya ortaklık payının devri tüzel kişilik devam ettiği süre boyunca işveren değişikliği söz konusu olmadığından İK m. 6 anlamında işyeri devri sayılmayacaktır. Tüzel kişiliğin kimliğinde meydana gelecek değişiklik ise belirttiğimiz gibi işyeri devri niteliğindedir⁴⁷². Yine İK m. 6/son fıkrasına göre, *“Yukarıdaki hükümler, iflas dolayısıyla malvarlığının tasfiyesi sonucu işyerinin veya bir bölümünün başkasına devri halinde uygulanmaz.”* denilmek suretiyle işverenin iflası halinde İş Kanununun 6. maddesinin uygulanmayacağı belirtilmiştir.

⁴⁶⁹ Çankaya/ Çil, s. 461; Uçarol, s. 39.

⁴⁷⁰ Dilek DULAY, *“İşyerinin veya Bir Bölümünün Devri”*, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, 2011, S 32, C 8, s. 3. **Yargıtay 7. HD, T 31.10.2016, E 2015/3974, K 2016/17872** (Kazancı içtihat, erişim tarihi: 14.07.2019).

⁴⁷¹ Uçarol, s. 40; Dulay, s. 3. **Yargıtay 9. HD, T 17.01.2012, E 2009/ 27248, K 2012/ 561** (Kazancı içtihat, erişim tarihi: 14.07.2019).

⁴⁷² Gülsevil ALPAGUT, **İşyerinin Devri ve İş Sözleşmesini Fesih Hakkı**, İstanbul: Beta Basım, 2010, s. 44, 69; Uçarol, s. 40.

Maden işyerlerinin işletmesinin, tamamını veya bir bölümünün, ruhsat sahibi kişi tarafından r d vans s zleşmesi ile başka bir işverene bırakması durumu da işyeri devri olarak değerlendirilmiştir⁴⁷³.

Bir hukuki işleme dayanılarak yapılan işyeri devri fiili yönetim yetkisinin devralındığı anda gerçekleşmiş sayılacaktır⁴⁷⁴.

C. İşyeri veya İşyerinin Bir Bölümünün Devrinin Koşulları

İK m. 6/1' de işyeri ve işyerinin bir bölümünün devrinden bahsedildiğinden işyeri veya işyeri bölümü tanımının yapılarak işyeri devrinin koşullarının belirlenmesi gerekir. Öncelikle işyeri devri için, bir işyerinin mevcut olması ve bu işyerinde mal ve hizmet üretimine ilişkin bir faaliyetin yürütülüyor olması gerekir⁴⁷⁵.

İşyeri kavramı, 4857 sayılı İş Kanununun 2. maddesinde “*işveren tarafından mal ve hizmet üretmek amacıyla maddi olan veya olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birim*” olarak tanımlanmıştır. Söz konusu maddede belirtilen işyeri kavramı, belirli bir yerde mal ve hizmet üretimine ilişkin faaliyetin işçilerle yürütülmesi suretiyle anlam kazanmaktadır. Bu sebeple işverenin tüm işçileri işten çıkartıp mal ve hizmet üretimine son verdikten (işyerinin kapatılmasından) bir süre sonra gerçekleştireceği satış işyeri devri sayılmayacaktır⁴⁷⁶. Asıl işe yardımcı, niteliği ve aynı yönetim altında örgütlenmesi bakımından işyerine bağlılığı bulunan yerler de aynı işyerinden sayılabilmektedir. Ancak bunun için, bu yerin teknik ve hukuki (aynı işverene ait olması) olarak işyerine bağlı olması şarttır⁴⁷⁷. İşyerinin bir bölümünün devrinden bahsedebilmek için ise, devre konu edilecek bölümün, işyerinin teknik amacının gerçekleşmesinde işlevi olan, işyerinden ayrıldığı zaman ise bu işlevini

⁴⁷³ Çankaya/ Çil, s. 463. “...R d vans s zleşmesiyle r d vansçı bir maden sahasını işletirken diğ r maden sahalarını maden hakkı sahibi işletebilir. Bu ihtimalde taraflar arasında tam bir bağımsızlık söz konusu ise, r d vans s zleşmesi ve şartları varsa işyeri devri hükümleri uygulanır...” (Kazancı içtihat, erişim tarihi: 14.07.2019).

⁴⁷⁴ Doğan Yenisey, s. 137.

⁴⁷⁵ Dulay, s. 2.

⁴⁷⁶ Erol AKI, “İşyeri Devrinin İş S zleşmesine Etkisi”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S 29, Y 8, Mart 2013, s. 6.

⁴⁷⁷ Demir, **Karar İnceleme**, s. 80.

bağımsız olarak mal ve hizmet üretimiyle sürdürebilecek bir işyeri özelliğine sahip olması gerekir⁴⁷⁸.

İşletme⁴⁷⁹ kavramının tanımına İş Kanunda yer verilmemekle birlikte iktisadi ve teknik amacın birleştiği işyerlerinde “işyeri” ve “işletme” kavramlarının benzer ve iç içe geçmiş kavramlar olduğu tespit edilebilmektedir⁴⁸⁰ Avrupa Birliği Yönergesinde ise tüm üye ülkelerdeki terminolojik kavram farklılığı ve aynı anlama sahip kavramların kullanılmasının imkansızlığı nedeniyle, işyeri ve işletme kavramlarına yer verilmemiş ve bu kavramlar beraber kullanılarak uygulama alanı geniş tutulmaya çalışılmıştır. Bu uygulama karşısında ne zaman bir işyeri veya işletmeden söz edilebileceğinin tespiti önemli olacak; işletme ve işyerinin tamamen devrinde güçlük bulunmazken, işyerinin bir bölümünün devrinde veya işyerini oluşturan unsurların bir kısmının devredilmemiş olması durumunda ciddi tereddütler ortaya çıkabilecektir⁴⁸¹. Nitekim devrin konusunu oluşturan “işyerinin” açıklanması amacıyla Avrupa Birliği Yönergesinde ve Adalet Divanı kararlarında, ekonomik birlik kavramına yer verilmiştir. 2001/23 sayılı Avrupa Birliği Yönergesine göre, işyeri devri, “*asli veya yardımcı bir ekonomik faaliyeti takip etmek amacıyla bir araya getirilmiş unsurların örgütlenmiş bütünü olan ekonomik birliğin kimliğini koruyacak şekilde devri*” dir (m.1/1,b). Bir işyeri devrinin hukuki sonuç doğurabilmesi için, işyerini veya işyerinin bir bölümünü ifade eden ekonomik birliğin korunarak devredilmesi gerekir. Avrupa Birliği Yönergesine göre, ekonomik birliğin devri söz konusu değilse, işyerinin veya işyeri bölümünün devrinden söz edilemeyecektir⁴⁸². Ancak belirtmek gerekir ki devir için işyeri mülkiyetinin geçmesi zorunlu olmayıp, kullanma hakkının bir başkasına geçmesi de işyeri devri niteliğinde sayılacaktır⁴⁸³.

⁴⁷⁸ Akı, s. 7; E. Tuncay KAPLAN SENYEN, “İşyeri Devrinin Türk Ticaret Kanunu m. 178 ve İş Kanunu m. 6 Hükümleri Çerçevesinde İş İlişkilerine Etkisi”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S 29, Y 8, Mart 2013, s. 31; Dulay, s. 2.

⁴⁷⁹ İşletme iktisadi bir kavram olup, içerisinde birden çok işyerinin de bulunabileceğinden, işyeri kavramına göre daha geniş kapsamlıdır. İşletmenin tek bir işyerinden oluştuğu veya birden çok işyerini kapsadığı durumlarda da işyerinin devrine ilişkin kurallar uygulama alanı bulacaktır (Kaplan Senyen, s. 31).

⁴⁸⁰ Demir, **Karar İncelemesi**, s. 80.

⁴⁸¹ Alpagut, **İşyerinin Devri**, s. 29-30.

⁴⁸² Süzek, **İşyerinin Devri**, s. 313.

⁴⁸³ Alpagut, **İşyerinin Devri**, s. 16; Kaplan Senyen, **İşyeri Devri**, s. 32; Pınar UZUN, “İşyerinin veya Bir Bölümünün Devri, Sonuçları ve Diğer Üçlü İş İlişkileriyle Karşılaştırılması”, **EÜHFD**, C XVII, S 1-2, s. 296.

Yargıtay vermiş olduğu kararlarda, ekonomik bütünlük kavramından bahsetmek suretiyle aynı esası benimsediğini, “İşyeri veya işyerinin bir bölümünün devri kavramının yorumunda 1977/187 sayılı yönerge, 19.06.1998 tarih ve 98/50 sayılı yönerge değişikliği ve Avrupa Adalet Divanınının 11.03.1993 tarihli “...” davasına ilişkin kararında belirtilen kıstasların dikkate alınması gerekir. Yönerge ve karar esas alındığında devir, bir ekonomik bütünlüğü olan işletme veya işyeri ya da işyerinin bir kısmının kendi kimliğini koruyarak devrini ifade eder. Bütünlük ise, ekonomik bir faaliyetin icrası ve her birisi için ayrı ayrı belirlenmiş amaçlar doğrultusunda organize edilmiş, insan ve eşyalardan oluşan bir bütünlük olarak algılanmalıdır. Ekonomik bütünlük, mal veya hizmet yönetiminde teknik amacın izlendiği fonksiyon görebilen bir organizasyon bütünlüğüdür.” tespitleriyle ortaya koymaktadır⁴⁸⁴. Buradaki ekonomik bütünlüğün, işletme kavramı içinde kazanç elde etme amacı olarak değil, teknik amaç olarak yorumlanması gerekir⁴⁸⁵.

İş Kanunda işyerinin devri durumunda mevcut iş sözleşmelerinin devamının ve bununla birlikte işin işyerinde sürdürülebilirliğinin sağlanması işyerinin kimliğinin korunmasına dayanır. Başka bir deyişle, iş sözleşmelerinin sürekliliğini sağlanması için devrin, ekonomik birliğin kimliğinin korunarak gerçekleşmesi gerekir. Kimliğin korunmadığı devirlerde ise, iş sözleşmesinin devir sebebine bağlı olarak korunması mümkün olmayacağından, işçiler ancak genel hükümler çerçevesinde iş güvencesi hükümlerinden yararlanacaktır⁴⁸⁶.

Yargıtay, işyeri devri sonrası bu kimliğin korunup korunmadığının tespitinde Avrupa Birliği Adalet Divanı tarafından kabul edilen ölçütlerden yararlanmaktadır⁴⁸⁷.

⁴⁸⁴ Yargıtay 9. HD, T 26.10.2015, E. 2015/27442, K 2015/29851 (Lexpera, erişim tarihi: 14.7.2019).

⁴⁸⁵ Süzek, **İşyerinin Devri**, s. 314; Uçarol, s. 45.

⁴⁸⁶ Alpagut, s. 28, 46; Süzek, **İşyerinin Devri**, s. 314; Kaplan Senyen, **İşyeri Devri**, s. 31; Uzun, s. 291.

⁴⁸⁷ Doğan Yenisey, s. 141, 160. “İşyeri devrinin temel ölçütü ekonomik birliğin kimliğinin korunmasıdır. Avrupa Adalet Divanı kararlarına göre maddi ve maddi olmayan unsurları devredilip devredilmediği ve devir anındaki değeri, işgücünün devri, müşteri çevresinin devri, işyerinde devirden önce ve sonra yürütülen faaliyetlerin benzerlik derecesi, işyerinde faaliyete ara verilmişse bunun süresi, işyeri devrinin kriterleri arasında kabul edilmektedir. ...Devirden sonra işyerindeki ekonomik birliğin kimliğini koruyup korumadığının saptanabilmesi için, yürütülen faaliyetin devirden sonra yeni işveren tarafından aynı veya özdeş biçimde sürdürülmesi ölçütü yanında, işyerinin taşınmaz ve taşınır malları ile maddî olmayan varlıkların, işyerinde çalışan işçilerin sayı ve uzmanlık bakımından çoğunluğunun, bunun yanı sıra müşteri çevresinin devredilip devredilmediği, devir önceki ve sonrasındaki faaliyetler arasında benzerlik olup olmadığı, devir

Yargıtay kararlarında belirtilen ölçütlerin tamamının gerçekleşmiş olması zorunlu olmayıp, işyerini karakterize eden unsurların bir organizasyon bütünlüğü içinde bulunup bulunmadığı; yürütülen faaliyetin niteliğine, işyerinde kullanılan üretim ve yönetim farklılıklarına göre değerlendirilmelidir. Başka bir deyişle, kimliğini koruyarak ekonomik bütünlüğün devredilip devredilmediği, her somut devir işleminde ayrı olarak incelenmesi gerekir. İşyerinin bir bölümünün devrinde hangi unsurların devir için gerekli olduğunun tespitinde işletme ve işyerinin türü önem arz edecektir. Bir işyerinin belirli taşınır ve taşınmaz malvarlığına bağlı olarak faaliyetlerini sürdürmesi söz konusu iken, diğer bir işyerinde maddi olmayan unsurlar bu faaliyetin sürdürülmesinde etkili olabilir. Örneğin işyerinin kimliğini makine ve araçlar oluşturabileceği gibi, patent, lisans, işgücü gibi maddi olmayan unsurlar da oluşturabilir⁴⁸⁸. Dolayısıyla iş gücünün önem taşıdığı bir işyerinde, maddi ve maddi olmayan unsurların devri gerçekleşmeksizin işyerinin kimliğinde önemli bir unsur olan işçilerin devri de işyeri devri olarak kabul edilecektir⁴⁸⁹.

İşyerinin kimliğini koruyarak ekonomik birliğin devrinin sağlanmasında önemli olan husus, devredilen üretim faktörleriyle işlevsel bağlılığın korunması ve başka bir yönetime dahil edilse de devralanın aynı tür ekonomik faaliyeti sürdürebilmesidir⁴⁹⁰. Başka bir deyişle, işyeri devrinden söz edebilmek için, devralan işveren devraldığı işletmeyi tamamen farklı bir teknik amaç için kullanmaması gerekir⁴⁹¹. Örneğin bir eczanenin devrinde, adının aynı olması veya müşterilerinin devri gibi unsurların benzerliği açısından, devralan burada bir eczane işletirse işyeri devrinden bahsedilir. Ancak devralan kişi burada faaliyet değişikliğine giderek bir restoran açacak olursa, işyeri devri değil, bağımsız bir bölümün devri söz konusu olacaktır. Aynı şekilde esaslı unsurların devredildiği durumda, devreden işyeri nezdinde eski kimliğini korumaya devam ediyor olması halinde esaslı unsurların devri işyeri devri sonucunu doğurmaz. Devreden işveren, devre rağmen faaliyetine devam

sebebiyle işyerinde faaliyet askıya alınmışsa askı süresi gibi koşullar da göz önünde tutulmalıdır.”
Yargıtay 7. HD, T 13.4.2016, E 2015/1127, K 2016/8243 (Lexpera, erişim tarihi: 14.7.2019).

⁴⁸⁸ Doğan Yenisey, s. 142-143. Özkaraca, **İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu**, s. 23-24; Uçarol, s. 43; Alpagut, **İşyerinin Devri**, s. 35, 45, 46, 50.

⁴⁸⁹ **Yargıtay 9. HD, T 6.2.2014, E 2011/ 53132, K 2014/ 3562** (Lexpera, erişim tarihi: 14.12.2019).

⁴⁹⁰ Süzek, **İşyerinin Devri**, s. 316; Kaplan Senyen, s. 32; Uzun, s. 292.

⁴⁹¹ Münir EKONOMİ, “*İşyerinin Bir Bölümünün Devri ve İş İlişkisine Etkisi*”, **Prof. Dr. Turhan ESENER’e Armağan**, Ankara: 2000, s. 341; Dulay, s. 3.

ediyor ise işyeri devrinden bahsedilemeyecektir⁴⁹². Avrupa Birliği Komisyonunun 2007 tarihli raporuna göre, işyeri devri için iş ilişkisi çerçevesinde, işyerinden sorumlu olan ve işçilere karşı işveren sıfatıyla yükümlülüğü bulunan gerçek veya tüzel kişinin değişmiş olma koşulu belirtilmiştir. Aynı şekilde şirket hisselerinin mülkiyetinin el değiştirmesi veya çoğunluk hisseye sahip olan ortağın değişmesinin işyeri devri anlamına gelmeyeceği vurgulanmıştır⁴⁹³.

İşçi topluluğunun işyeri kimliğinin belirleyici unsuru olması durumunda, işgücünün devri de işyerinin devri sayılabilecektir. İşgücünün devrinde işçilerin teknik amacın sürdürülebilmesi için gerekli bilgi ve yeteneğe sahip olması önem teşkil eder. Örneğin, reklam ajansı, danışmanlık, modaevi gibi faaliyetlerde çalışan işçinin vasfının ve yaratıcılığının ön planda olması hallerinde işgücü işyerinin kimliğini oluşturduğundan iş gücünün devri İK m. 6 anlamında işyeri devri sayılacaktır⁴⁹⁴.

D. İşyerinin Devrinde İşverenlerin Müteselsil Sorumluluğu

1. Devralan İşverenin Sorumluluğu

İşyerinin veya bir bölümünün devrine ilişkin İK 6. maddedeki düzenlemeye göre, hukuki bir işleme dayalı olarak yapılan işyerinin devrinde, devredilen işyerinde çalışan işçilerin iş sözleşmeleri bütün hak ve borçlarıyla birlikte yeni işveren sıfatına haiz olacak devralana geçer. Devirle birlikte işyerinde çalışan işçilerin rızası alınmaksızın mevcut iş sözleşmelerinin işveren tarafında değişiklik meydana gelmekte, sözleşmenin içerik ve kapsamında herhangi bir değişiklik söz konusu olmamaktadır. Böylece kanun gereği taraf iradelerinden bağımsız olarak iş ilişkilerinin devamı sağlanmak istenmiştir⁴⁹⁵.

2001/23 sayılı Yönerge m. 3/1 hükmü uyarınca da devir anında devreden işverenin mevcut iş sözleşmeleri veya iş ilişkilerinden kaynaklanan hak ve borçları devir sebebiyle devralan işverene geçeceği düzenlenmiştir. İşyeri devri ile devralan

⁴⁹² Doğan Yenisey, s. 147.

⁴⁹³ Alpagut, **İşyerinin Devri**, s. 43.

⁴⁹⁴ Süzek, **İşyerinin Devri**, s. 316; Alpagut, **İşyerinin Devri**, s. 56.

⁴⁹⁵ Alpagut, **İşyerinin Devri**, s. 121; Özkaraca, **İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu**, s. 272, 285. AB Yönergesinde öngörülen devralan işveren tarafından işçilere ve sendika temsilcilerine devirle ilgili bilgi verme yükümlülüğü İş Kanunu'ndaki işyeri devrini düzenleyen madde hükmüne alınmamıştır (Uzun, s. 293).

işverenin sorumluluğunu devirden sonraki işçilik alacaklarıyla sınırlandıran bir düzenlemenin Avrupa Birliği mevzuatına ayrılık teşkil edeceği belirtilmektedir⁴⁹⁶.

Devralan işveren, devir tarihi ile işçilerin iş sözleşmesinin tarafı olduğundan devirden önce veya devirden sonra doğmuş veya muaccel olmuş işçilik alacaklarından sorumluluğu doğacaktır⁴⁹⁷.

İşyeri devri ile işçilerin iş sözleşmeleri kanun gereği devralan işverene devam edeceğinden taraflarca aksinin kararlaştırılması mümkün değildir. Ancak bu hüküm devir tarihinde mevcut olan iş sözleşmeleri açısından geçerlidir. Devredilen işyerinde daha önce çalışmış fakat devir tarihinde iş sözleşmeleri sona ermiş olan işçilerin iş ilişkisi devralanla devam etmeyecektir. Bu durumda, devralan işverenin bu işçilerin devir tarihinden önce doğan alacaklarından sorumluluğu doğmayacak olup, bu alacaklar için de devralan işverene başvurulamaz⁴⁹⁸. Başka bir deyişle, işyerinin devrinden önce iş sözleşmesi sona eren ve bu nedenle devralan işverene geçmeyen işçi alacaklarından devreden işveren tek başına sorumlu olacaktır. Devreden bu sorumluluğunun ise işyerinin devri anında mevcut olan iş sözleşmelerinin devralan işverene geçeceğine ilişkin İK m. 6/1 hükmünün bir sonucu olduğu açıktır⁴⁹⁹.

İK m. 6/3' de yer alan düzenlemeye göre, ihbar tazminatı işverenlerin müteselsil sorumluluğunun kapsamına girmemektedir. İşçinin iş sözleşmesi devir tarihinde sona ermeyip, bütün hak ve borçlarıyla birlikte devralana geçeceğinden fesih koşuluna bağlı doğacak ihbar tazminatı ancak devralan işverenin yanında çalışılan dönemde devralan işveren tarafından yapılacak usulsüz fesih üzerine doğacaktır⁵⁰⁰. Çünkü ihbar tazminatı, iş sözleşmesinin fesih bildirim sürelerine uyulmaksızın

⁴⁹⁶ Ercüment ÖZKARACA, “İşyerinin Devri Halinde İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu”, Kadir Has Üniversitesi, Hukuk Fakültesi- **İŞ ÜÇLÜ İŞ İLİŞKİLERİ**, Sempozyum-04 Nisan 2009, İstanbul: 2009, s. 173; Özkaraca, **Karar İncelemesi**, s. 143.

⁴⁹⁷ Özkaraca, **İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu**, s. 335.

⁴⁹⁸ Süzek, **İşyerinin Devri**, s. 317; Kaplan Senyen, s. 35; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat, s. 123; Özkaraca, **İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu**, s. 340-341; Dulay, s. 4; Uzun, s. 298.

⁴⁹⁹ Özkaraca, **İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu**, s. 342. Yargıtay'ın ve bazı yazarların görüşüne göre, BK m. 179 hükmünde öngörülen koşulların varlığı halinde, işçinin iş sözleşmesi işyeri devrinden önce sona ermiş ve devralan işverene geçmemiş olsa bile bu işçilerin işçilik alacaklarından devralan işverenin de sorumlu olacağı kabul edilmelidir. Ayrıntılı bilgi için bk. Özkaraca, **İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu**, s. 345, 355.

⁵⁰⁰ Gülümden ÜRCAN, “4857 Sayılı İş Kanunu Uyarınca İşyerini Devreden İşverenin Sorumluluğunda Süre”, **DEÜHFD**, Özel Sayı, C 15, Y 2013, İzmir 2014, s. 664.

feshedilmesi durumunda doğan ve muaccel olan bir işçilik alacağıdır⁵⁰¹. Devirden sonra iş sözleşmesinin devralan işveren tarafından ihbar sürelerine uyulmaksızın feshedilmesi halinde ihbar tazminatından tek başına devralan işveren sorumlu olacaktır⁵⁰². Kanunda düzenlenen devirden önce doğmuş ve muaccel olma koşulları ihbar tazminatı açısından gerçekleşmediğinden devreden işverenin devralan işverenle müteselsil sorumluluğundan bahsedilemeyecektir.

Aynı şekilde işyerinin devri ile mevcut iş sözleşmesi sona ermeyip devralan işveren ile devam edeceğinden, işçiler tarafından kullandırılmayan yıllık izin süreleri karşılığının ücret olarak talep edilmesi mümkün değildir. Yıllık ücretli izin hakkında kanun koyucunun amacı, sözleşme devam ediyorken bu sürelerle ilişkin ücretin ödenmesi değil, bu hakkın işçiyi dinlendirerek tüketilmesini sağlamaktır. Nitekim bu hakkın ücrete dönüşerek muaccel hale gelmesi ancak bu hakkın kullandırılmadan iş sözleşmesinin sona ermesiyle gerçekleşir.

İşçinin devirden önce hak kazanıp kullanmadığı yıllık izin haklarına ilişkin ücret, devir tarihinde işçiye ödenmesi gereken işçilik alacakları kapsamında bulunmadığından, yıllık izin kullandırma yükümlülüğü devralan işverene geçer. Devralan işveren yıllık izin hakkı kullandırmadan işçinin iş sözleşmesinin sona ermesi durumunda ise, ücrete dönüşen yıllık izin hakkından sadece devralan işverenin sorumlu olacağı kabul edilmiştir⁵⁰³. Yargıtay da bu görüştedir⁵⁰⁴. Ayrıca işçinin iş sözleşmesi iş yeri devri ile devralana geçtiğinden, işçi çalıştığı son yıla ait izne hak kazanmadan işyeri devredilecek olursa, işçi izne hak kazanmak için eksik kalan

⁵⁰¹ Dulay, s. 5; Özkaraca, **Karar İncelemesi**, s. 153.

⁵⁰² Özkaraca, **Karar İncelemesi**, s. 153-154.

⁵⁰³ Sönmez Tatar, s. 111 vd.; Özkaraca, **İşyerinin Devri**, s. 192; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat, s. 125; Özkaraca, **Karar İncelemesi**, s. 154.

⁵⁰⁴ “Her ne kadar Mahkemece, davacının yıllık izin, fazla çalışma, ulusal bayram ve genel tatil alacaklarından devreden F1 Turizm Taşımacılık İnş. San. Tic. Ltd. Şti. ile devralan K2 müştereken ve müteselsilen sorumlu tutulmuşlar ise de; mahkemece verilen karar hatalıdır. Zira öncelikle, feshe bağlı haklardan kullanılmayan izin ücretlerinden son işveren sorumlu olup, devreden işveren olan F1 Turizm Taşımacılık İnş. San. Tic. Ltd. Şti.'nin bu işçilik alacağından herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır. Bu sebeple yıllık izin ücreti alacağı bakımından yalnızca son işveren K2 'in sorumlu olduğu kabul edilerek onun hakkında hüküm kurulması gerekirken, devreden şirket olan F1 Turizm Taşımacılık İnş. San. Tic. Ltd. Şti. ve K2 'in müşterek ve müteselsilen sorumlu tutulmaları hatalı olmuştur.” **Yargıtay 22. HD, T 02.10.2018, E 2018/10023 K 2018/20796** (Lexpera, erişim tarihi: 15.7.2019).

çalışma süresini devralan işverenin emrinde tamamlayarak yıllık izin hakkını tekrar elde edebilecektir⁵⁰⁵.

Bununla birlikte İK m. 6/2 hükmüne göre, “*devralan işveren, işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklarda, işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarihe göre işlem yapmakla yükümlüdür.*” Bu hüküm gereği, işçinin hizmet süresinin esas alındığı işçilik alacaklarının, işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarih esas alınarak hesaplanması gerekecektir. Başka bir deyişle, devralan işveren, ihbar tazminatı, yıllık izin ücreti, kıdem tazminatı gibi haklarda devreden işverenin işyerinde geçirilen süreler de dahil edilerek tüm hizmet süresi üzerinden hesaplanacak tutardan sorumlu olacaktır⁵⁰⁶. Böylece işçinin devreden işveren yanında kullandırılmayan izinlerden, devralan işveren yanında geçen hizmet süresinin yıllık ücretli izin hakkı için aranan bir yıllık bekleme süresinin aşılması beklenmeksizin devralan işveren sorumlu tutulacaktır.

Devreden işveren döneminde düzenli olarak tekrarlanarak işyeri uygulamaları haline gelmiş ikramiye ve çeşitli sosyal yardım ödemeleri, işyeri devrinden sonra da devralan işvereni bağlayacaktır. İşyeri devri ile işverenin değişmesi, devirden önce çalışma koşulu haline gelmiş işyeri uygulamalarının kaldırılması için haklı neden oluşturmaz⁵⁰⁷.

İşverenlerin kendi aralarında yapacağı bir sözleşme ile, işçinin devirden önceki ve sonraki tüm çalışma sürelerinin karşılığı yıllık izin ücretinden kanun gereği sorumlu olan devralan işverenle birlikte devreden işverenin de sorumlu olacağını kararlaştırabilmeleri mümkündür⁵⁰⁸. Böylece işverenler arasında sözleşmeden doğan müteselsil sorumluluk söz konusu olacaktır.

⁵⁰⁵ Akı, s. 9.

⁵⁰⁶ Süzek, **İşyerinin Devri**, s. 318; Kaplan Senyen, **İşyeri Devri**, s. 34; Dulay, s. 5.

⁵⁰⁷ Akı, s. 10

⁵⁰⁸ Özkaraça, **İşyerinin Devri**, s. 194.

2. Müteselsil Sorumluluğun Kapsamı

İK m. 6/3' de devir tarihinden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan devreden ve devralan işveren birlikte sorumlu tutulmuştur⁵⁰⁹. Bu hüküm doğrultusunda iş sözleşmesi devralan işverene geçen işçinin, işyeri devir tarihinden önce devreden işveren yanında çalışması sonucu doğmuş ve muaccel olan ücret, fazla çalışma, hafta tatili çalışması, bayram ve genel tatil ücreti gibi işçilik alacaklarından devralan ve devreden işverenin müteselsil sorumlu olması gerektiği kabul edilebilir. Zira devreden işverenin kendi döneminde gerçekleşmemiş (kıdem tazminatı dışındaki) işçilik alacaklarından sorumluluğu düşünülemez⁵¹⁰. Nitekim Yargıtay kararlarında da belirttiği gibi, devreden işverenin, devirden sonra doğmuş işçilik alacaklarından herhangi bir sorumluluğunun bulunmadığı ve bu alacaklardan devralan işverenin sorumlu olduğu görüşündedir⁵¹¹.

Kanun koyucu 6. maddenin 3. fıkrasında devir tarihinde muaccel olmuş alacaklar için devreden sorumlu olduğunu devir tarihinden itibaren 2 yıllık süre ile sınırlamıştır. İki yıllık süre, işçinin devreden işverene başvuracağı azami süreyi ifade eder. Bu durumda işçi işçilik alacakları için devreden işverene devir tarihinden itibaren

⁵⁰⁹ 1475 sayılı Kanun döneminde Yargıtay, işyeri devri durumunda ücret, fazla çalışma ücreti, ikramiye, hafta tatili ücreti gibi alacaklar konusunda her işverenin kendi döneminde gerçekleşen miktar üzerinden sorumlu olacağını; devirden önce doğan borçlardan devralan işverenin sorumlu olmadığı yönünde kararlar vermektedir. Bu görüşün dayanağı olarak, 1475 sayılı Kanunda işyerinin devrinin sonuçlarını düzenleyen genel bir hükmün olmaması ve m. 14/2 ve m. 53 gibi özel nitelikte hükümlere yer verilmiş olması gösterilmektedir. Yargıtay'ın 1475 döneminde konuya ilişkin verdiği sonraki kararlarında ise işçilik alacakları bakımından birlikte sorumluluğun BK m. 179 hükmü uyarınca kabul edildiği görülmektedir. 4857 sayılı dönemde ise İK m.6/1-3' de belirtildiği üzere devralan işveren devir tarihinden önce doğan borçlardan sorumlu olacak olup, devralanın sadece kendi döneminden sorumlu olacağı görüşünün ileri sürülmesi mümkün değildir. Ayrıntılı bilgi için Özkaraca, **İşyerinin Devri**, s. 183-187.

⁵¹⁰ Süzek, **İşyerinin Devri**, s. 317-318; Kaplan Senyen, **İşyeri Devri**, s. 34-35; Özkaraca, **İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu**, s. 339,350; Dulay, s. 5; Uzun, s. 299; Özkaraca, **Karar İncelemesi**, s. 152.

⁵¹¹ "Feshe bağlı diğer haklar olan ihbar tazminatı ve kullanılmayan izin ücretlerinden son işveren sorumlu olup, devreden işverenin bu işçilik alacaklarından herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır." **Yargıtay 22. HD, T 20.3.2017, E 2017/6429, K 2017/ 5578**. "İşyerinin devredildiği tarihe kadar doğmuş bulunan ücret, fazla çalışma, hafta tatili çalışması, bayram ve genel tatil ücretlerinden 4857 sayılı Kanun'un 6. maddesi uyarınca devreden işveren ile devralan işveren müştereken müteselsilen sorumlu olup, devreden açısından bu süre devir tarihinden itibaren iki yıl süreyle sınırlıdır. Devir tarihinden sonraki çalışmalar sebebiyle doğan sözü edilen işçilik alacakları sebebiyle devreden işverenin sorumluluğunun olmadığı açıktır. Bu bakımdan devirden sonraya ait ücret, fazla çalışma, hafta tatili çalışması, bayram ve genel tatil ücreti gibi işçilik alacaklarından devralan işveren tek başına sorumlu olacaktır." **Yargıtay 22 HD, T 23.2.2017, E 2017/ 5807, K 2017/3729** (Lexpera, erişim tarihi: 27.7.2019).

iki yıllık süre ile sınırlı olarak başvurabilecektir⁵¹². Başka bir ifadeyle, iş sözleşmesi devralana geçen işçi, devir tarihinde muaccel olup ifa edilmeyen tüm alacaklarını devir tarihinden itibaren iki yıl içinde devreden işverenden ve herhalde (zamanaşımı süresi içinde) devralan işverenden talep edilebilecektir. Böylece işçinin bu alacak talebini iki yıl geçtikten sonra ileri sürmesi halinde borçlu sıfatına haiz devreden işveren, kanunun getirdiği imkân nedeniyle borcunu yerine getirmekten kaçınabilecektir⁵¹³. Belirtmek gerekir ki, devir tarihinden önce iş sözleşmesi sona ermiş olan işçilerin her türlü alacağı için devreden işveren süre sınırlaması olmaksızın tek başına sorumlu olacaktır.

İş Kanunu işçilerinin alacaklarını güvence altına almak amacıyla, işyeri devri ile sözleşmenin işveren sıfatı değişse de devreden işvereni bu hukuki ilişkiden doğan borçlara ilişkin sorumluluk kapsamından çıkarmayarak iki yıllık süreyle devredeni devralanın yanında müteselsil sorumlu tuttuğu görülmektedir. Bu sürenin geçirilmesi durumunda ise devreden işverenin borçlu sıfatı sona erecektir⁵¹⁴. *Kanaatimizce*, işyerini devralan işverenin devreden işverene kıyasla ödeme gücünün düşük olması ihtimalinde devreden işverenin sorumluluğunun iki yıllık süre ile sınırlı tutulması, işçilik alacaklarının ödenmesini tehlikeye düşüreceğinden, işçinin bu haklarının korunmasına ilişkin yeterli bir güvence sağlanamamaktadır. Üstelik İş Kanunda işyeri devrinde işçinin rızasının alınmasına ve bilgi verme yükümlülüğüne ilişkin bir düzenleme öngörülmediğinden bu husus daha da önem arz edecektir.

İş Kanunu'nda öngörülen müteselsil sorumluluğun aksine, devir tarihinde ödenmesi gereken işçi alacakları bakımından devreden herhangi bir sorumluluğunun bulunmayacağına ilişkin yapılacak sözleşme geçersiz sayılacaktır. Bir başka ifadeyle,

⁵¹² Özkaraca, **Karar İncelemesi**, s. 150. Kanunda öngörülen 2 yıllık sürenin nisbi emredici nitelikte olduğunun kabulünde tarafların anlaşmasıyla sürenin uzatılması, devreden işverenin devirden önce doğmuş borçlardan örneğin 3 yıl daha sorumlu kalmayı üstlenebilmesi mümkün olacaktır (Ürcan, **Süre**, s.660).

⁵¹³ Özkaraca, **İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu**, s. 352-353; Özkaraca, **Karar İncelemesi**, s. 150-151. *Ürcan' a* göre, borçlu devreden işverenin iki yıldan sonra talep edilen alacak talebini daimi olarak defedebilmesi zamanaşımı def'inin tipik özelliği ve sonucudur. Maddi hukuk açısından da alacağın doğumuna engel olan veya örneğin ödeme gibi bir nedenle hakkın ortadan kalkmasına yol açan bir itiraz sebebi bulunmadığından, devreden işverenin iki yıl geçtikten sonra talep edilen mevcut alacağın ifa edilmesinden kaçınma imkânı bir def'idir. Ayrıntılı bilgi için Ürcan, **Süre**, s. 668 vd. Bu görüşün aksini savunan *Özkaraca'ya* göre ise, devreden işverenin devir tarihinde muaccel olan alacaklardan sorumluluğu için öngörülen iki yıllık süre zamanaşımı süresi olmayıp, hak düşürücü süre niteliğindedir ve hâkimin bu süreyi re'sen dikkate alması gerekir (Özkaraca, **İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu**, s. 352-353).

⁵¹⁴ Ürcan, **Süre**, s.678.

işçinin işçi alacakları için devralana başvurması durumunda devralan işverenin, devir sözleşmesi ile söz konusu alacaklarının devreden işveren tarafından ödeneceğinin kararlaştırıldığı, bu nedenle de devreden işverenden talep etmesi gerektiği yönündeki itirazı kabul edilemez. Böyle bir kararlaştırma, sadece işverenler arasındaki iç ilişkide geçerli olacak olup, işçiye karşı ileri sürülemeyecektir⁵¹⁵. İşyeri devrinde işverenlerin müteselsil sorumluluğunun kaynağı kanun hükmüne dayandığından tarafların iradeleriyle teselsülün ortadan kaldırılması mümkün değildir⁵¹⁶.

Kıdem tazminatına ilişkin olarak İş Kanun'un m. 6/3 hükmü değil, halen yürürlükte olan 1475 sayılı İş Kanununun 14. maddesinin 2. fıkrasının uygulanması gerektiği kabul edilmiştir. İşverenlerin birlikte sorumluluk hükmünün uygulanabilmesi için devirden önce doğmuş ve devir tarihinde ödenmesi gereken bir işçilik alacağının söz konusu olması gerekir. Bu doğrultuda, işyeri devri ile birlikte iş sözleşmeleri bütün hak ve borçlarıyla birlikte devralana geçtiğinden işçi kıdem tazminatına hak kazanamayacaktır. Kıdem tazminatını düzenleyen 1475 sayılı İş Kanunu m. 14/2' de ise işverenlerin sorumluluğu ile ilgili özel bir hüküm düzenlenmiştir⁵¹⁷. Kanun koyucu devreden işverenin sorumluluğu hususunda ayrıca bir sınır getirmiştir. Devreden işverenin kıdem tazminatına ilişkin sorumluluğu, işçiyi çalıştırdığı sürelerle, devir esnasındaki işçinin aldığı ücret seviyesiyle sınırlıdır⁵¹⁸. Devreden işverenin kıdem tazminatına ilişkin sorumluluğu İK m. 6/3'deki gibi devir tarihinden itibaren iki yıl ile sınırlı değildir. 1475 sayılı İş Kanununun 14. maddesinde devreden işverenin kıdem sorumluluğuna ilişkin süre öngörülmediğinden⁵¹⁹ 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu⁵²⁰ m. 15 ile İK ek 3. madde uyarınca kıdem tazminatı

⁵¹⁵ Bayram, s. 317; Özkaraca, **İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu**, s. 354.

⁵¹⁶ Ürcan, **Süre**, s. 663.

⁵¹⁷ Özkaraca, **Karar İncelemesi**, s. 155.

⁵¹⁸ Akı, s. 9; Dulay, s. 5.

⁵¹⁹ Süzek, **İşyerinin Devri**, s. 319; Kaplan Senyen, s. 34; Özkaraca, **Karar İncelemesi**, s. 156. "*İşyeri devri halinde kıdem tazminatı bakımından devreden işveren kendi dönemi ve devir tarihindeki son ücreti ile sınırlı olmak üzere sorumludur. Mülga 1475 Sayılı Kanun'un 14. maddesinin ikinci fıkrasında, devreden işverenin sorumluluğu bakımından bir süre öngörülmediğinden, 4857 Sayılı Kanun'un 6. maddesinde sözü edilen devreden işveren için öngörülen iki yıllık süre sınırlaması, kıdem tazminatı bakımından söz konusu olmaz.*" **Yargıtay 22. HD, T 8.1.2019, E 2016/2597, K 2019/157** (Lexpera, erişim tarihi: 01.06.2019).

⁵²⁰ RG, T 25.11.2017, S 30221.

zamanaşımı süresi olan 5 yıl içinde sorumlu olacaktır. Bu süre işçinin kıdem tazminatına hak kazandığı tarihten itibaren başlayacaktır⁵²¹.

Devralan işverenin kıdem tazminatından sorumluluğunun kapsamı, 1475 sayılı Kanununda kıdem tazminatına ilişkin düzenlenen işverenlerin sorumluluğunun müteselsil sorumluluk olup olmadığı hususu önem arz etmektedir. Devralan işveren işçinin sözleşmesinin kıdem tazminatına hak kazanacak şekilde sona ermesi durumunda, farklı işverenlerin yanında geçen tüm hizmet süreleri üzerinden ve son ücreti ile hesaplanacak kıdem tazminatından sorumlu olacaktır. 1475 sayılı İş Kanunu gereğince, eski ve yeni işverenlerin kıdem tazminatından sorumluluklarının müteselsil sorumluluk olduğu belirtilmiştir.

Doktrindeki bir görüşe göre, borcun bir kısmı için müteselsil sorumluluk söz konusu olduğunu savunan diğer bir görüşe göre, “işlemiş kıdem tazminatı” açısından işverenlerin müteselsil sorumluluğu söz konusudur. Bir başka deyişle, devirden önceki hizmet sürelerine ilişkin hesaplanacak kıdem tazminatından işverenler birlikte sorumlu olmalıdır. Aksi halde devirden sonraki hizmet süresine ilişkin kıdem tazminatından devreden işverenin sorumlu tutulması mümkün değildir⁵²². *Kanaatimizce* de müteselsil borçluların borcun tamamından değil de belirli kısmından müteselsil sorumluluğu söz konusu olacaktır. Aksi halde devirden önce devralanın yanında devirden sonra ise devralan yanında geçirilen tüm hizmet sürelerine ilişkin hesaplanacak kıdem tazminatından işverenlerin müteselsil sorumluluğun öngörülmesi halinde işçinin borcun tamamını her iki işverenden talep edebiliyor olması gerekirdi. Ancak aynı maddede devreden işverenin sorumluluğu işçinin kendi yanında çalıştırdığı hizmet süresi ve devir tarihindeki ücret ile sınırlandırılmıştır. Bu husus tüm hizmet sürelerine ilişkin birlikte sorumluluğun kabulünde tam teselsül ile bağdaşmayan bir uygulama oluşturacaktır. Doktrinde ifade edilen kısmi müteselsil sorumluluk kavramı yerine m. 14’ de belirtildiği gibi işverenlerin “işlemiş olan kıdem tazminatından” müteselsil sorumlu olduğunun kabulü gerekir. Bu sebeple 1475 sayılı Kanunun 14. maddesinde kıdem tazminatına ilişkin sorumluluğun özel hüküm ile

⁵²¹ 2017 tarihli İş Mahkemeleri Kanunu’ndan önce kıdem tazminatının zamanaşımı süresi düzenlenmemiş olduğundan, kıdem tazminatına ilişkin zamanaşımı süresi, TBK m. 146 uyarınca genel zamanaşımı süresi olan 10 yıl olarak kabul edilmekteydi.

⁵²² Özkaraca, **İşyerinin Devri**, s. 204.

düzenlenmiş olma amacı doğrultusunda tüm hizmet süresince hesaplanacak kıdem tazminatından yalnızca devralan işverenin sorumlu olacağı, devirden sonraki hizmet süresine ilişkin kıdem tazminatı için ise devreden işverene başvurulamayacağı görüşündeyiz. Bu doğrultuda işçinin müteselsil sorumlu olunan kıdem tazminatı alacağı için devreden ve devralan işveren olarak her iki işverene birlikte başvurabilecektir.

Devralan işverenin işçinin tüm hizmet sürelerini kapsayan ve son ücret üzerinden hesaplanan kıdem tazminatı alacağına tamamını ödemiş olması durumunda ise devir tarihinden önceki işlemiş ve devir tarihindeki ücret ile sınırlı olan kıdem tazminatı için devreden işverene rücu talebinde bulunabilecektir⁵²³.

Yargıtay kararlarında devreden işverenin kıdem tazminatına ilişkin devir tarihindeki süre ve ücret ile sınırlı olarak müteselsil sorumluluğu kabul ettiği görülmektedir⁵²⁴.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda ticaret şirketlerinin birleşme, bölünme ve tür değiştirme yoluyla gerçekleşecek devirlere özgü iş ilişkilerini düzenleyen hükümler getirilmiştir. Bu konuya ilişkin "İş İlişkilerinin Geçmesi" başlığı altında düzenlenen TTK 178. madde hükmüne göre, "(1) Tam veya kısmi bölünmede, işçilerle yapılan hizmet sözleşmeleri, işçi itiraz etmediği takdirde, devir gününe kadar bu sözleşmeden doğan bütün hak ve borçlarla devralana geçer. (2) İşçi itiraz ederse, hizmet sözleşmesi kanuni işten çıkarma süresinin sonunda sona erer; devralan ve işçi o tarihe kadar sözleşmeyi yerine getirmekle yükümlüdür. (3) Eski işveren ile devralan,

⁵²³ Süzek, **İşyerinin Devri**, s. 319.

⁵²⁴ **Yargıtay 9. HD, T 05.06.2002, E 2002/1349, K 2002/9501** (Legalbank, erişim tarihi: 15.10.2018). "*Dosya içeriğine göre davacının çalıştığı işyeri Aralık 2008 tarihinde davalı C.. Ş. tarafından diğer davalılara devredilmiştir. Devirden itibaren 2 yıl geçmekle kıdem tazminatı dışındaki alacaklardan adı geçen davalının sorumluluğu kalkmış ise de kıdem tazminatı yönünden 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14/2 maddesi uyarınca devir tarihindeki süre ve ücret üzerinden müteselsil sorumluluğu devam etmektedir. Adı geçen davalının devir tarihindeki ücret ve süre üzerinden kıdem tazminatından sorumluluğu nedeni ile kıdem tazminatında sorumlu olduğu miktar belirlenmeli ve bu miktardan müteselsil sorumluluğuna karar verilmelidir.*" **Yargıtay 9. HD, T 5.5.2014, E 2013/ 12150 K 2014/ 14380**. "...Somut olayda; asıl işveren olarak davalı M.. R.. ve son işveren olarak da davalı Ö.. Nakliyat Gıda...Ltd Şti' nin kıdem tazminatının tamamından müteselsilen sorumlu olmaları doğru ise de; 31.12.2000 tarihinde işyerini devreden davalı Ü.. Gıda ve TüketimLtd Şti' nin devir tarihindeki süre ve ücret ile sınırlı olmak üzere ve devir tarihinden önceki kıdem tazminatından sorumlu tutulması gerekirken tüm süreye ve son ücrete göre müteselsilen sorumlu tutulması hatalıdır." **Yargıtay 7. HD, T 14.4.2014, E 2014/ 163, K 2014/ 7978** (Lexpera, erişim tarihi: 27.7.2019).

işçinin bölünmeden evvel muaccel olmuş alacakları ile hizmet sözleşmesinin normal olarak sona ereceği veya işçinin itirazı sebebiyle sona erdiği tarihe kadar geçen sürede muaccel olacak alacaklarından müteselsilen sorumludur. (4) Aksi kararlaştırılmadıkça veya hâlin gereğinden anlaşılmadıkça, işveren hizmet sözleşmesinden doğan hakları üçüncü bir kişiye devredemez. (5) İşçiler muaccel olan ve birinci fıkrada öngörüldüğü şekilde muaccel olacak alacaklarının teminat altına alınmasını isteyebilirler. (6) Devreden şirketin bölünmeden önce şirket borçlarından dolayı sorumlu olan ortakları, hizmet sözleşmesinden doğan ve intikal gününe kadar muaccel olan borçlarla, hizmet sözleşmesi normal olarak sona ermiş olsaydı muaccel hâle gelecek olan veya işçinin itirazı sebebiyle hizmet sözleşmesinin sona erdiği ana kadar doğacak olan borçlardan müteselsilen sorumlu olmakta devam ederler.”

Düzenleme, iş ilişkilerinin devrine bağlanan hukuki sonuçlar açısından sadece ticaret şirketlerinin birleşme, bölünme ve tür değiştirme hallerini kapsamaktadır. İş Kanununun 6. maddesi tüm işyeri devirleri ve devirden doğan hukuki sonuçları düzenlediğinden TTK m. 178 hükmünün özel hüküm niteliğinde olduğu belirtilmektedir. Bununla birlikte, öğretide TTK m. 178’ de İK m. 6’ ya göre işverenlerin müteselsil sorumluluğu bakımından daha geniş bir sorumluluk öngörüldüğü ifade edilmektedir.⁵²⁵ Şirketlerin birleşmesi, bölünmesi ve tür değiştirmesi durumlarında uygulanabilecek olan 178. maddenin müteselsil sorumluluğa ilişkin hükmü sadece kısmi bölünme halinde uygulama alanı bulacaktır. Tür değiştirmede işveren değişmediğinden, birleşmede ve tam bölünmede ise şirketin tüzel kişiliği sona erdiğinden birden çok borçluluğun mevcut olduğu müteselsil sorumluluktan söz konusu edilemeyecektir⁵²⁶.

TTK m. 178’ deki devire yol açacak hallerin gerçekleşmesi durumunda İK m. 6’dan farklı olarak iş sözleşmelerinin devralan işverene geçmesinde işçiye itiraz hakkı tanınmıştır. Böylece işçi iş sözleşmesinin devralana geçmesini önleyebilme imkânı verilmiştir. Ancak bu itiraz şirketin birleşme, bölünme ve tür değiştirme işlemi etkilemez⁵²⁷. Söz konusu hükümde işçiyi bilgilendirme yükümlülüğüne yer verilmemesine bağlı olarak itirazın hangi sürede kime yapılacağı hususunun

⁵²⁵ Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat, s. 127; Ürcan, **Süre**, s. 661.

⁵²⁶ Ürcan, **Süre**, s. 661; Dulay, s. 4; Uzun, s. 300.

⁵²⁷ Alpogut, **İşyerinin Devri**, s. 196; Ayrıntılı bilgi için bk. Kaplan Senyen, **İşyeri Devri**, s. 27-28.

belirsizliği nedeniyle öğretilerde, işçinin devri öğrendiği andan itibaren dürüstlük kurallarına uygun makul bir süre içinde devreden veya devralan işverene karşı itiraz hakkını kullanması gerektiği ileri sürülmektedir⁵²⁸. İşçinin itirazı ile iş sözleşmesi yasal bildirim süresinin sonunda sona erer. Nitekim işçinin iş sözleşmesi bildirim süresinin sonuna kadar devam edeceğinden, işçinin itirazına rağmen bu süre dolana kadar devralan işveren iş sözleşmesinin tarafı haline gelecektir. Bu nedenle devralan işveren bu sürenin sonuna kadar işçinin sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getirmek zorundadır⁵²⁹.

TTK 178. maddenin 3. fıkrasında işçiyi işverenlere karşı korumak amacıyla müteselsil sorumluluğa ilişkin İş Kanunu m. 6' dan farklı esaslar benimsenmiştir. Bu hükme göre, işçinin bölünmeden önce muaccel olmuş alacaklarından ve hizmet sözleşmesinin normal olarak sona ereceği veya işçinin itirazı sebebiyle (bildirim süresinin) sona erdiği tarihe kadar geçen süredeki iş sözleşmesinden doğan muaccel olacak tüm hak ve borçlardan devralan ve devreden işveren müteselsilen sorumlu olacaktır.

İşçinin ticaret şirketinin birleşme, bölünme ve tür değiştirme işleminde itiraz etmesine bağlı olarak iş sözleşmesinin sona ermesi durumunda kıdem tazminatına hak kazanıp kazanmayacağı ve kıdem tazminatına ilişkin sorumluluğun hangi işverene ait olacağı TTK 178. maddede düzenlenmemiştir. Öğretilerdeki görüşlere göre, işçinin devre itirazı sonucu iş sözleşmesi sona erdiğinden işveren tarafından yapılmış bir fesih söz konusu olmamakla birlikte, iş sözleşmesinin fesih iradesi dışında kanun gereği sona erdiğinin kabulü gerekir. İşçinin kıdem tazminatı talep edip edemeyeceğini TTK' da özel olarak düzenlenmemiş olması, işçileri kıdem tazminatından yoksun bırakmanın amaçlandığı anlamına gelmez. Kanun koyucu tarafından işçiye devre itiraz hakkı tanınmış olması hak kaybına yol açmayacak şekilde iş sözleşmesinin feshedilebilecek olma sonucunu doğuracaktır. Böylece işçinin sözleşme özgürlüğü çerçevesinde, değişen işverenle çalışmak zorunda bırakılması engellenmiş olur. Bu konuda ortaya çıkan boşluğun 1475 sayılı Kanununun 14. maddesinin kıyas yoluyla uygulanması

⁵²⁸ Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat, s. 126.

⁵²⁹ Alpagut, **İşyerinin Devri**, s. 118; Kaplan Senyen, **İşyeri Devri**, s. 28

suretiyle doldurularak işçiye diğer alacak hakları gibi kıdem tazminatı talep hakkı da sağlanmalıdır⁵³⁰.

3. İşyeri Devrinin Fesih Hakkına Etkisi

İK m. 6/5’ de devreden ve devralan işverenler tarafından işçinin iş sözleşmesinin sırf işyerinin veya işyerinin bir bölümünün devri nedeniyle feshedilemeyeceği ve işçi bakımından da devrin haklı fesih nedeni oluşturmayacağı hükme bağlanmıştır. İş Kanunu ile işyeri devrinde öngörülen fesih yasağı, 2001/23 sayılı Yönerge’ nin konuya ilişkin düzenlenen 4. madde hükmüne paralel niteliktedir. Söz konusu hükmün amacının, işyeri devri kapsamındaki iş ilişkilerinin devralan işverenle devamının öngörülerek, işverenlerin fesih haklarını sınırlandırmak suretiyle, iş ilişkilerinde sürekliliğin sağlanması ve işçinin iş güvencesinin korunması olduğu söylenebilir⁵³¹.

İşçinin devir sebebine dayanarak iş sözleşmesini feshetmesi durumunda, işyeri devri tek başına haklı fesih sebebi oluşturmayacağından işçi devreden ve devralan işverenden kıdem tazminatı talep edemeyecektir. Ancak devir dışında İK m. 24 anlamında haklı bir nedenin varlığı örneğin çalışma koşulları eskiye kıyasla ağırlaşmış ve bu koşulların İK m. 22’ de düzenlenen prosedüre uyulmadan değiştirilmiş olması halinde veya devir işçi için katlanılmaz bir durum yaratmışsa feshin devirle zamansal bağlantı içinde bulunması fark etmeksizin işçi tarafından iş sözleşmesi haklı nedenle feshedilebilecektir⁵³². Ancak belirtmek gerekir ki salt işyeri veya bir bölümün devri İK m. 22 anlamında esaslı bir değişiklik sayılamayacaktır. Çünkü işyeri devrinin düzenlendiği kanun hükmünde işyeri devri için gerekli koşulların sağlandığı taktirde devir işleminin hukuken geçerli sayılacağı ve devir hususunda işçinin önceden bilgilendirilmesi ve danışma yükümlülüğü öngörülmediği açıktır⁵³³. Bu husus hükmün devamında, “*Devreden veya devralan işverenin ekonomik*

⁵³⁰ Süzek, *İşyerinin Devri*, s. 328-329; Kaplan Senyen, *İşyeri Devri*, s. 28.

⁵³¹ Özkaraca, *İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu*, s. 263-264.

⁵³² Akı, s. 6, 11; Alpagut, *İşyerinin Devri*, s. 194; Süzek, *İşyerinin Devri*, s. 321; Özkaraca, *İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu*, s. 285; Uzun, s. 298-299. Avrupa Birliğinin 2001/ 23/ EC sayılı Yönergesi’nin 4. maddesinde devir işlemi işçi aleyhine çalışma koşullarında değişikliğe yol açarak iş sözleşmesini sona ermesine neden olmuşsa, iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedildiği kabul edilerek, sonuçlarından da işverenin sorumlu olması gerektiğine ilişkin düzenleme öngörülmüştür (Kaplan Senyen, s. 36).

⁵³³ Devrim ULUCAN, “*İşyeri Devrinin İş İlişkisine Etkisi ve Devir Nedeni İle Yapılan Fesihlerin Hukuki Sonuçları*”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, Mess, Haziran 2009, S 14, Y 4, s. 37. Devralan

ve teknolojik sebeplerin yahut iş organizasyonu değişikliğinin gerekli kıldığı fesih hakları veya işçi ve işverenlerin haklı sebeplerden fesih hakları saklıdır” şeklinde ifade edilmiştir.

Feshe ilişkin getirilen bu sınırlama devirle birlikte iş sözleşmelerinin devralana geçişine ilişkin kabulün bir uzantısı niteliğindedir. AB Yönergesiyle büyük ölçüde uyumlu olan İş Kanunu'nun 6. maddesi işçinin iş ilişkisinin korunması ile işverenin fesih hakkı arasındaki dengeyi korumuş olmakla birlikte devir sebebi dışında kalan haklı ve geçerli nedenlerle iş sözleşmesinin feshedilebilmesini mümkün kılmıştır⁵³⁴. Başka bir deyişle, devir işleminden sonra devralan işveren, ekonomik ve teknolojik sebeplerle yahut iş organizasyonunun gerekli kıldığı durumlarda geçerli nedenle iş sözleşmesini feshedebileceği gibi dürüstlük kurallarına göre kendisinden iş ilişkisinin devam ettirilmesi beklenemeyecek ağırlıktaki haklı bir sebebin varlığı nedeniyle de (örneğin işçi sadakat borcuna aykırı davranmışsa) iş sözleşmesini feshedebilecektir. Kanun koyucu işverenlerin sırf devir nedenine dayanarak işçilerin iş sözleşmelerinin devredilemeyeceğini emredici bir şekilde düzenlerken, aynı maddenin ikinci cümlesinde bu hususa ilişkin istisnalar getirmiştir. Bu nedenle yapılan feshin sırf devir nedeniyle mi yoksa geçerli-haklı nedene dayanarak mı yapıldığının belirlenerek feshin amacının tespiti önem arz edecektir⁵³⁵.

Devreden ve devralan işverenlerin uygulamada sıklıkla görüldüğü üzere işyerinin işçisiz devrini amaçlayarak iş sözleşmelerini feshetmeleri halinde, iş güvencesi kapsamındaki işçilerin, işçisiz devrini amaçlayan iş sözleşmelerinin feshi işlemi geçersiz sayılacak ve işe iade talep edebileceklerdir⁵³⁶. Önemli olan bir başka

işverenin kendi işyerinde çalışan işçilerle farklı çalışma koşullarının uyumlu hale getirilmesi amacıyla devraldığı işyerindeki çalışma koşullarında işçi aleyhine tek yanlı değişiklikte bulunması ve bunu m. 22 çerçevesinde kabul etmeyen işçinin iş sözleşmesini geçerli bir nedene dayanarak feshetmesi mümkün değildir. Aksi düşünce, şüphesiz İK m. 6' ya aykırılık teşkil edecektir. İşyeri devrini düzenleyen 6. maddede işyeri devri sonrası işverene çalışma koşullarının değiştirilmesi ve değişiklik feshine dayalı verilmiş bir fesih hakkı tanınmamıştır Kanun koyucu işyeri devri halinde işçinin hak kaybına uğramaması amacıyla iş sözleşmelerinin bütün hak ve borçları ile devralana geçmesini öngörmüştür. Yargıtay' ın kararda belirttiği gibi çalışanlar arasında çalışma koşulları hususundaki eşitliğin, devralanan işyerindeki işçilerin var olan haklarının işverence ortadan kaldırılarak değil, çalışma koşullarının iyileştirmesi yoluyla bu hakka sahip olmayanlara aynı imkanlarının tanınmasıyla sağlanması gerekir. **Yargıtay 9. HD, T 20.09.2012, E 2012/14062, K 2012/ 30936** (Şahlanan, s. 222-223).

⁵³⁴ Alpagut, **İşyerinin Devri**, s. 122-123; Demir, **Karar İncelemesi**, s. 84.

⁵³⁵ Kaplan Senyen, **İşyeri Devri**, s. 35; Ulucan, s. 39, 41.

⁵³⁶ Süzek, **İşyerinin Devri**, s. 321.

husus, bu sonuç sadece iş güvencesi kapsamındaki işçiler açısından mı geçerli olacak, yoksa İş Kanunu kapsamındaki tüm işçiler için feshe karşı özel bir koruma getirildiğini ileri sürerek iş güvencesi kapsamı dışındaki işçiler için de aynı sonuca ulaşmak mümkün olacak mıdır?

Bir görüşe göre, İş Kanunu'nun 6. maddesindeki fesih yasağını öngören ifadenin mutlak emredici nitelikte olduğunun kabulü halinde bu hükme aykırı bir işlemin geçersiz sayılması gerektiğinden, işçilerin iş güvencesi kapsamında olup olmadığına bakılmaksızın fesih işleminin hukuki sonuç doğurmayacağı şeklinde değerlendirilebilir. Böylece 6. madde ile sırf devir konusuna özgü kapsamlı bir iş güvencesi hükümlerinin getirilmiş olduğunun kabulü gerekecektir. Oysa kanun koyucu ekonomik, teknolojik ve iş organizasyonu değişikliği nedenleriyle işverene fesih olanağı tanıdığından bu sonuca varılamayacağı açıktır. Bu nedenle, iş güvencesi kapsamı dışında kalan işçilerin iş sözleşmeleri sırf devir nedeniyle feshedilmiş ve işveren de geçerli bir nedeni kanıtlayamamışsa, işverenin bu feshi İK m. 17 anlamında fesih hakkının kötüye kullanılması olarak değerlendirilerek işçi lehine kötüniyet tazminatına (bildirim süresinin üç katı tutarında) hükmedilmesi gerektiği ileri sürülmüştür⁵³⁷.

İş Kanunu'nda belirli işçi gruplarına ilişkin olarak işyeri devrinde öngörülen fesih yasağının kapsamı dışında tutan bir hüküm bulunmaması nedeniyle, bu yasağı iş güvencesi hükümleri kapsamı dışında kalan işçiler açısından da geçerli olduğunu ve iş sözleşmelerinin salt devir nedeniyle feshedilemeyeceği belirtilmektedir. Gerçekten öğretide, aksi durumun fesih hakkının kötüye kullanılması suretiyle yapılan bir fesih olarak değerlendirilmesi gerektiği ve bu fesihlere karşı koruma sağlamak amacıyla da m. 17' de öngörülen kötüniyet tazminatının talep edilebileceği kabul edilmektedir⁵³⁸. Öğretideki ileri sürülen bizim de katıldığımız görüşe göre, hükümde yapılacak bir değişiklik ile iş güvencesi kapsamı genişletilerek, işveren ve iş güvencesi kapsamı dışındaki işçiler arasındaki adil dengenin sağlanması gerekir. Bu görüşün nedeni olarak da işverenlerin iş güvencesi hükümleri kapsamı dışında kalan işçilerin iş sözleşmelerinin ekonomik, teknolojik veya organizasyon değişikliği nedeniyle

⁵³⁷ Ayrıntılı bilgi için bk. Ulucan, s. 39 vd.

⁵³⁸ Özkaraca, **İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu**, s. 271.

feshedilmiş fakat bu durumun kanıtlanamamış olması halinde işe iade davası açamayacak olmaları gösterilmektedir⁵³⁹.

4. Devreden- Devralan İşveren İlişkisinde Rücu

İşyeri devrinde devreden işverenin devir tarihinden itibaren iki yıl süreyle devralan işveren ile kanundan doğan müteselsil sorumluluğun düzenlenmiş olması işverenler arasındaki rücu ilişkisini gündeme getirmektedir. Türk Borçlar Kanun'un 167. maddesinde düzenlen borçlular arasındaki iç ilişkide eşit pay karinesi öngörülmüştür. Böylece kendisine düşen paydan fazla ifada bulunan borçluya, ödemiş olduğu fazla miktar için diğer borçlulara rücu etme imkânı tanınmıştır. İş Kanunu'nun 6. maddesinde ise devreden işverenin sorumluluğu devir tarihinden itibaren iki yıl ile sınırlandırıldığından devralan işverene iki yıl ile sınırlı olarak rücu hakkı tanınmıştır. Başka bir deyişle, iki yıldan sonra iç ilişkide rücu edebilecek diğer bir borçludan ve onun payı oranından bahsedilemeyeceğinden devralan devredene karşı rücu talebinde bulunamayacaktır. Devralan işveren devir tarihinden önce doğmuş borcu iki yıldan sonraki bir tarihte ödemiş ise yine devreden işverene karşı rücu alacağından söz edilemeyecektir⁵⁴⁰.

⁵³⁹ Ulucan, s. 39; Özkaraca, **İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu**, s. 272.

⁵⁴⁰ Ayrıntılı bilgi için bk. Ürcan, **Süre**, s. 673 vd.

IV. İŞ SÖZLEŞMESİNİN DEVRİ

A. Genel Olarak

Üçlü iş ilişkilerinden biri olan iş sözleşmesinin devri 4857 sayılı İş Kanunu'nun Tasarısında düzenlenmiş olmakla birlikte Tasarının kanunlaşması sürecinde İş Kanunu'na alınmamıştır⁵⁴¹. İş Kanunu'nda iş sözleşmesinin devrine ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiş olsa da iş sözleşmesinin devredilebileceği öğretide ve Yargıtay kararlarında gerek 818 sayılı BK m. 320/2 hükmü uyarınca gerekse sözleşme özgürlüğü çerçevesinde kabul edilmiştir⁵⁴². Nitekim iş ilişkisinin devamını sağladığı ve işçi lehine bir işlem olduğu için iş hukukunun niteliklerine uygun olarak iş sözleşmesinin devrinin mümkün olduğu da belirtilmektedir⁵⁴³. İş sözleşmesinin devri kurumuna çoğunlukla şirket topluluklarında veya holdinglerde, şirketlerin nitelikli iş gücü ihtiyacının karşılanması veya üst kademe yöneticilerin yetiştirilmesi ve deneyim kazanmaları amacıyla başvurulduğu görülmektedir⁵⁴⁴.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle iş sözleşmesinin devri kurumu iş hukukunda yasal dayanağa kavuşturulmuştur. İş sözleşmesinin devrine yönelik İş Kanun'daki boşluk, hizmet sözleşmesinin devrine ilişkin TBK m. 429'daki düzenlemeyle doldurulmaya çalışılmıştır. Diğer bir deyişle, TBK'nın genel kanun niteliğinde olması nedeniyle iş sözleşmesinin devri İş Kanunu'nda düzenlenmemiş olsa da İş Kanunu kapsamındaki iş sözleşmeleri bakımından da uygulanacaktır⁵⁴⁵.

⁵⁴¹ 4857 sayılı İş Kanunu'nun Tasarısı m. 7: “Bir iş sözleşmesinin tarafı olan işveren, işçinin rızası ile işin görülmesini talep hakkını sürekli olarak başka işverene devredebilir. Devir işlemi ile birlikte devreden işveren ile işçi arasındaki iş ilişkisi sona erer ve devralan işveren bütün hak ve borçları ile birlikte iş sözleşmesinin işveren tarafı sıfatını kazanır. 6' ıncı maddenin ikinci fıkrası hükmü iş sözleşmesinin devrinde de uygulanır.”

⁵⁴² Ercüment ÖZKARACA, “İş Sözleşmesinin Devri”, **İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar**, Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuka Genç Yaklaşımlar Konferans Serisi No.5 İş Hukuku, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2014, s. 117.

⁵⁴³ İftar CENGİZ, “İş Sözleşmesinin İradi Devrinin Devreden ve Devralan İşverenler Bakımından Doğurduğu Hüküm ve Sonuçlar”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S 34, Y 2015, s. 48.

⁵⁴⁴ ÖZKARACA, **İş Sözleşmesinin Devri**, s. 116; Mustafa ALP, “İş Sözleşmesinin Devri”, **İş Hukukunda Üçlü İş İlişkileri**, Sempozyum -04 Nisan 2009, İstanbul: Kadir Has Üniversitesi Yayınları, 2009, s. 304. Alp' e göre, holding şirketinin işçiyi holdinge bağlı şirketlerde çalıştırılması amacıyla işe almış olması ve işçinin farklı işverenlerin işyerinde dönüşümlü olarak çalışması durumunda, holding şirketinin işveren sıfatını koruyacak olmasından dolayı iş sözleşmesinin devrinden bahsedilemeyecektir (Alp, s. 307).

⁵⁴⁵ İş Kanunu'ndaki boşlukların Türk Borçlar Kanunu ile doldurulmasına ilişkin ayrıntılı bilgi için bk. Arzu ARSLAN ERTÜRK, “Türk Borçlar Kanunu'nun Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümlerinin

Öncelikle sözleşmenin bir bütün olarak iradi devri “Sözleşmenin Devri” kenar başlığı altında TBK m. 205’ de düzenlenmiştir. Bu hükme göre, “*Sözleşmenin devri, sözleşmeyi devralan ile devreden ve sözleşmede kalan taraf arasında yapılan ve devreden bu sözleşmeden doğan taraf olma sıfatı ile birlikte bütün hak ve borçlarını devralana geçiren bir anlaşmadır. Sözleşmeyi devralan ile devreden arasında yapılan ve sözleşmede kalan diğer tarafça önceden verilen izne dayanan veya sonradan onaylanan anlaşma da sözleşmenin devri hükümlerine tabidir. Sözleşmenin devrinin geçerliliği, devredilen sözleşmenin şekline bağlıdır.*”

“Sözleşmenin devri” kenar başlığı altında iş sözleşmesinin iradi devrini düzenleyen TBK m. 429’a göre ise, “*Hizmet sözleşmesi, ancak işçinin yazılı rızası alınmak suretiyle, sürekli olarak başka bir işverene devredilebilir. Devir işlemiyle, devralan, bütün hak ve borçları ile birlikte, hizmet sözleşmesinin işveren tarafı olur. Bu durumda, işçinin, hizmet süresine bağlı hakları bakımından, devreden işveren yanında işe başladığı tarih esas alınır.*”

İş sözleşmesinin devri, iş hukukundaki üçlü iş ilişkilerden biridir. Üçlü iş ilişkileri, taraflar arasında kurulmuş olan iş sözleşmesinden doğan hak, borç ve yükümlülüklerin tamamının veya bir kısmının sözleşmenin tarafları dışında üçüncü bir kişinin hukuk alanına girmesi nedeniyle ortaya çıkan hukuki ilişkilerdir⁵⁴⁶. İş sözleşmesinin devrinde iş ilişkisindeki işveren tarafının değişmesi sonucu iş sözleşmesi bütün hak ve borçlarıyla birlikte başka bir işverene devredilmektedir⁵⁴⁷. Başka bir ifadeyle, iş sözleşmesinin devri, iş sözleşmesini devreden işveren, sözleşmeyi devralan işveren ve işçi olmak üzere kendine özgü üç taraflı bir sözleşme ile gerçekleştirilmektedir⁵⁴⁸. Devralan işveren ve devreden işverenin birbirlerine uygun irade beyanları ile işçinin katılımı veya onayıyla gerçekleştirilen devri sözleşmesiyle devreden işveren ilişkiden ayrılmakta ve devralan işveren iş

İş Kanunu Üzerindeki Etkisi”, İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar, Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuka Genç Yaklaşımlar Konferans Serisi No.5 İş Hukuku, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2014, s. 56 vd.

⁵⁴⁶ Candan ALBAYRAK ZİNCİRLİOĞLU, *İş Sözleşmesinin Devri*, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2015, s. 86.

⁵⁴⁷ Cevdet İlhan GÜNAY, “*Hizmet Sözleşmesinin Devri (TBK m. 429)*”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, S 24, Y 6, Aralık 2011, s. 115; Çankaya/ Çil, s. 651.

⁵⁴⁸ Alp, s. 303, 308; Cengiz, *Hüküm ve Sonuçlar*, s. 49; Özkaraca, *İş Sözleşmesinin Devri*, s. 119-120; Albayrak Zincirlioğlu, s. 150-151.

sözleşmesinin tarafı haline gelmektedir. Böylece devredilen sözleşme sona ermemekte; devirle birlikte iş sözleşmesi herhangi bir kesintiye uğramaksızın aynı kapsam ve içerikle devralan işverene geçerek varlığını devam ettirmektedir⁵⁴⁹.

İş sözleşmesinin devri ile devreden işveren ile işçi arasındaki iş ilişkisi iş sözleşmesi feshedilmeksizin sona ermekte, devralan işveren ve işçi arasında ise iş ilişkisi kurulmaktadır⁵⁵⁰. Belirtmek gerekir ki devreden işveren ile işçi arasındaki iş sözleşmesi fesih dışındaki bir nedenle sona erdiği için iş sözleşmesinin feshine bağlı sonuçlar örneğin, kıdem ve ihbar tazminatı, yıllık ücretli izin alacağı gibi alacaklar doğmayacaktır. Başka bir deyişle, iş sözleşmesinin devrinde fesih söz konusu olmadığından, işçi devreden işverenden ihbar ve kıdem tazminatı talep edemeyecektir⁵⁵¹. Ancak işçinin devreden işveren tarafından ödenmemiş alacakları ve iş sözleşmesinden kaynaklı ileride kazanılması muhtemel hakları söz konusu olabilir⁵⁵². Bu yönüyle iş sözleşmesinin devrinin, işyerinin devri kurumuyla benzerlik gösterdiğini söyleyebiliriz.

Borçlar hukukunda sözleşmenin devrinin bir halefiyet ilişkisini doğurduğu kabul edilmektedir. İşçinin devre onay vermesi şartıyla sözleşmenin bütünüyle başka bir işveren tarafından üstlenilmesiyle iş sözleşmesinin devri (halefiyet işlemi) gerçekleştirilmiş olmaktadır. Böylece devreden halefi olarak sözleşmeye taraf olduğundan devralan, doğacak hak ve borçların yanında, mevcut hakların sahibi, borçların da sorumlusu haline gelecektir⁵⁵³.

⁵⁴⁹ Alp, s. 303; Cengiz, **Hüküm ve Sonuçlar**, s. 49.

⁵⁵⁰ Albayrak Zincirlioğlu, s. 87, 178; Çankaya/ Çil, s. 647.

⁵⁵¹ Cengiz, **Hüküm ve Sonuçlar**, s. 49; Çankaya/ Çil, s. 647. “Davacı işçi uzman ekonomist olarak özel hukuk tüzel kişiliği olan davalı P.. Ticaret Limited şirketine ait işyerinde 1984 yılında başladığı bu çalışmasını 10.1.1999 tarihine kadar sürdürmüştür. Dosya içeriğine göre davacı 10.1.1999 tarihinde bir dilekçe vererek dava dışı T.. P.. Anonim Ortaklığı işçisi olarak aynı işyerinde aynı işte çalışmaya devam etmiştir. Bu değişiklik konusu gerek davacı işçinin gerek davalı işverenin ve gerekse dava dışı TPAO'nun mutabakatı mevcut olduğu gibi dava dışı şirkette, davalı işverenin hizmet süresi ile ilgili bütün taahhütlerini üstlenmiştir. Oluşan bu durum işçinin bir işyerinden diğerine devri anlamında olup hizmet akdinin feshi sonucunu doğurmaz.. Bu itibarla sözleşme devam ettiğine göre davacı işçinin kıdem tazminatını talep etme koşulu gerçekleşmemiştir.” **Yargıtay 9. HD, T 14.03.2001, E 2001/225, K 2001/3914** (Lexpera, erişim tarihi: 04.01.2020).

⁵⁵² Cengiz'e göre, iş sözleşmesine bağlı haklar devir sözleşmesiyle henüz doğmamış olsa da ileride iş sözleşmesinin sona ermesiyle doğması ihtimali bulunan önceki işverenin hizmet süresini de kapsayan haklar beklenen haklardır (Cengiz, **Hüküm ve Sonuçlar**, s. 50).

⁵⁵³ Cengiz, **Hüküm ve Sonuçlar**, s. 50; Albayrak Zincirlioğlu, s. 191; Gülsevil ALPAGUT, “*Türk Borçlar Kanununun Hizmet Sözleşmesinin Devri, Sona Ermesi, Rekabet Yasağı, Cezai Şart ve*

B. İş Sözleşmesinin Devrinin Koşulları

İş sözleşmesinin devredilebilmesi için bulunması gereken koşulların ilki geçerli ve sona ermemiş bir iş sözleşmesinin mevcut olmasıdır. Başka bir ifadeyle, tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları ile kurulmuş olan geçerli bir iş sözleşmesinin bulunması gerekir (TBK m. 1). Devreden işveren ve işçi arasında kurulan iş sözleşmesinin süresi geçmemiş veya iş sözleşmesi fesih sebebiyle sona ermemiş olmalıdır⁵⁵⁴. İş sözleşmesinin devredileceği anda mevcut bir iş sözleşmesinin bulunmaması durumunda işçinin başka bir işverenin yanında çalışmaya devam etmesi iş sözleşmesinin devri değil; yeni bir iş sözleşmesinin kurulması sonucunu doğuracaktır⁵⁵⁵.

TBK m. 429 uyarınca, iş sözleşmesinin devredilebilmesinde işçinin rızası sözleşmenin zorunlu kurucu unsurudur. İş sözleşmesinin devrinde, işyeri veya bir bölümünün devrinden farklı olarak işçinin kişiliği ön planda olduğundan kanun koyucu işçinin yazılı rızasını iş sözleşmesinin devri için zorunlu kılmıştır⁵⁵⁶. İş sözleşmesinin devredilmesi amacıyla devreden ve devralan işveren arasında yapılan sözleşmenin, işçinin onay vermesine kadar askıda geçersiz olacağı ifade edilmiştir⁵⁵⁷. İşverenin iş sözleşmesinin devredilmesi için işçiyi zorlaması veya işçinin rıza göstermeme gerekçesine dayanarak iş sözleşmesini haklı ya da geçerli nedenle feshetmesi mümkün değildir⁵⁵⁸. İşçinin rızası alınmaksızın iş sözleşmesinin devredilmesi, işveren tarafından iş sözleşmesinin feshedildiği anlamına gelecektir⁵⁵⁹.

İşçinin iş sözleşmesinin devrine yönelik açık ve anlaşılır irade beyanı olmaksızın başka bir işverenin işyerinde çalışıyor olması iş sözleşmesinin devri için kabul beyanı oluşturacak mıdır? Bu bağlamda TBK m. 429' da düzenlenen ve iş sözleşmesinin devri için aranan rızanın yazılı olmasının geçerlilik koşulu mu yoksa

İbranameye İlişkin Hükümleri” Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2011, S 31, s. 925.

⁵⁵⁴ Askıda olan bir iş sözleşmesi, işçinin iş görme ve işverenin ücret ödeme borcunu yerine getirmesi dışında bütün hükümleriyle varlığını sürdürmekte; işçi ve işverenin iş sözleşmesinin tarafı olma sıfatı devam etmektedir. Bu nedenle askıda olan bir iş sözleşmesinin işçinin onayı ile devredilebilmesi mümkündür (Albayrak Zincirlioğlu, s. 149).

⁵⁵⁵ Albayrak Zincirlioğlu, s. 148.

⁵⁵⁶ Günay, s. 118.

⁵⁵⁷ Albayrak Zincirlioğlu, s. 152.

⁵⁵⁸ Alpagut, **Hizmet Sözleşmesinin Devri**, s. 922; Özkaraca, **İş Sözleşmesinin Devri**, s. 121.

⁵⁵⁹ Özkaraca, **İş Sözleşmesinin Devri**, s. 121; Alp, s. 305.

ispat koşulu mu olduğunun tespiti önem teşkil etmektedir. İşçinin başka bir işverenin işyerinde çalışmaya başlaması iş sözleşmesinin devri dışında farklı iş ilişkilerinin kurulması sonucunu doğurabilir. Böyle bir durumda öncelikli olarak işverenlik yetkisinin kimin tarafından kullanıldığına tespit edilmesi gerekir. İşçi başka bir işyerinde çalışmakla birlikte kendi işverenin yönetimi altında olmaya devam ediyorsa, burada mevcut bir ilişkinin varlığından söz edilebilecek olsa da iş sözleşmesinin devrinin unsurlarının olduğundan bahsedilemeyecektir⁵⁶⁰. Doktrindeki bir görüşe göre, iş sözleşmesi için aranan rızanın yazılı olması geçerlilik koşulu olarak değerlendirilmelidir⁵⁶¹. İşçinin yazılı rızası veya ilk işverenle iş ilişkisini sona erdiren açık bir anlaşma olmaksızın holding bünyesi içinde başka bir şirkette çalışmaya başlaması halinde, iş ilişkisinin ilk işverenle sürdüğü ve sözleşmeye katılmanın söz konusu olduğu kabul edilmelidir⁵⁶². Gerek geçici iş ilişkisinin kurulmasında gerekse iş sözleşmesinin devrinde yazılı rızanın alınması geçerlilik koşulu olduğundan işçinin onay vermeksizin başka bir işverenin işyerinde çalışmaya başlaması halinde sözleşmeye katılma söz konusu olacaktır⁵⁶³. Bu durumda yeni işverenin iş sözleşmesine katılmasıyla işveren tarafında çoğalma meydana gelecek, katılan işveren ile devreden işveren (asıl borçlunun) işçiye (alacaklıya) karşı müteselsil sorumluluğu doğacaktır⁵⁶⁴.

Diğer bir görüşe göre ise, iş sözleşmesi yapılabilmesi için gereken rızanın yazılı olması ispat koşuludur. İşçi başka bir işverenin işyerinde çalışması suretiyle devre rızasının bulunduğu güçlü delillerle ortaya konulması durumunda iş sözleşmesinin devredildiği kabul edilmelidir⁵⁶⁵. Aksi halde, iş sözleşmesini devretmiş olan işveren, devir öncesi ve sonrası işçinin hak kazanacağı tüm alacaklardan tarafların gerçek iradelerine aykırı şekilde müteselsilen sorumlu tutulacaktır. Sözleşmeye katılmanın varlığından bahsedebilmek için iş ilişkisinin işverenlerin iradesi sonucu

⁵⁶⁰ Özkaraca, **İş Sözleşmesinin Devri**, s. 122.

⁵⁶¹ Alpagut, **Hizmet Sözleşmesinin Devri**, s. 922. Aksi yöndeki Yargıtay kararı için bk. “*Davacının 06.11.2003 tarihli encümen kararı ile belediyeden ilişkisinin kesilerek tüm hakları ile sulama birliğine geçirilmesi işlemi bir işyeri devri değil hizmet akdinin devri niteliğindedir. Davacının bu işleme itiraz etmeyerek sulama birliğinde çalışmaya başlaması ile zımnen onay verdiğiinden devir gerçekleşmiştir. Yargıtay 9. HD, T 21.07.2009, E 2008/6389, K 2009/21849* (Lexpera, erişim tarihi: 04.01.2020).

⁵⁶² Alp, s. 310-311.

⁵⁶³ Alpagut, **Hizmet Sözleşmesinin Devri**, s. 922.

⁵⁶⁴ Alp, s. 311-312.

⁵⁶⁵ Detaylı bilgi için bk. Özkaraca, **İş Sözleşmesinin Devri**, s. 124-125.

fiili olarak sürdürülüyor olması gerekir. Bu nedenle tarafların gerçek iradelerinin ve işçilerin devreden işverenle aralarındaki ilişkinin işverenin yönetim hakkı kapsamında her somut olaya özgü olarak değerlendirilmesi gerekir⁵⁶⁶.

Kanaatimizce, işçinin rızası olmaksızın iş sözleşmesinin devredilmesi mümkün değildir. TBK m. 429’ da düzenlenen ve iş sözleşmesinin devri için aranan rızanın yazılı olması geçerlilik koşuludur. Kanun koyucu işyeri devrinden farklı olarak iş sözleşmesinin devrinde işçinin rızasına önem atfederek yazılı rızayı zorunlu kılmıştır. Her iş ilişkisi güven ilişkisine dayandığından ve iş sözleşmesinin devri de işveren değişikliği sonucunu doğurduğundan iş sözleşmesinin işçi aleyhine doğacak sonuçlarına karşı işçinin korunması gerekir. Yine işçinin rızasının devirden önceki bir tarihte iş sözleşmesi kurulurken alınması mümkün değildir. Buna karşılık iş sözleşmesinden haberi olmaksızın başka bir işyerinde çalışmaya başlayan işçinin alacak hakları bakımından TBK m. 394’ de düzenlenen “*geçersizliği sonradan anlaşılan hizmet sözleşmesi, hizmet ilişkisi ortadan kaldırılıncaya kadar, geçerli bir hizmet sözleşmesinin bütün hüküm ve sonuçlarını doğurur*” hükmünün uygulanması gerekir.

İş sözleşmesinin devrini düzenleyen TBK m. 429’da işçinin yazılı rızasının ne zaman alınacağı konusunda açık bir düzenlemeye yer verilmediğinden bu konu doktrinde tartışmalıdır. İşçinin rızasının iş sözleşmesinin devri anında alınması zorunlu mudur? Bir görüşe göre, holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde veya benzer işlerde çalıştırılmak üzere iş sözleşmesi devredilmişse, işçi tarafından (önceden) iş sözleşmesinin yapıldığı sırada verilen rıza geçerli kabul edilmelidir⁵⁶⁷. Buna karşılık daha ağır bir işle ilgili faaliyette bulunan bir işverene iş sözleşmesinin devredilebilmesi için devir anında işçinin yazılı rızasının alınması işçinin korunması ilkesi gereği zorunlu olmalıdır⁵⁶⁸. Diğer bir görüşe göre, TBK m. 429’da işçinin rızasının ne zaman alınacağı konusunda açık bir düzenlemeye yer verilmemiş olduğundan sözleşmenin devrini düzenleyen TBK m. 205 hükmü uyarınca işçinin rızasının başlangıçta veya devir tarihinde verilen onay ile

⁵⁶⁶ Özkaraca, **İş Sözleşmesinin Devri**, s. 126, 128.

⁵⁶⁷ Günay, s. 118.

⁵⁶⁸ Günay, s. 118.

alınmasının mümkün olabileceği ileri sürülmüştür⁵⁶⁹. Aksi görüşü savunan yazarlara göre, iş sözleşmesinin devrinin işveren tarafında değişiklik meydana getirmesi nedeniyle rızanın somut ve belirli bir işverene devri anında alınması gerekir⁵⁷⁰. *Kanaatimizce* iş sözleşmesinin önceki işverenden ekonomik durumu daha kötü olan bir işverene devredilme tehlikesine karşı işçinin korunması amacıyla rızasının devir sırasında verebileceğinin kabulü gerekir. Nitekim, Yargıtay vermiş olduğu kararlarında, iş sözleşmesinin devrinde işçinin rızasının devir anında alınması gerektiğini kabul etmiştir⁵⁷¹.

İş sözleşmesinin devri, İK m. 22 anlamında çalışma koşullarında değişiklik teşkil etmez. Zira iş sözleşmesinin devrinde devreden işveren ile işçi arasında iş ilişkisi sona ermektedir. İK m. 22 anlamında çalışma koşullarında değişiklikte ise iş ilişkisi devam ederken işçinin sözleşme koşullarında değişiklik meydana gelmektedir. İş sözleşmesinin devri sonucu devralan işverene ile işçi arasında kurulan iş ilişkisi, işyeri devrini de gerektirdiğinden İK m. 22 kapsamında değerlendirilemeyecektir⁵⁷². Bununla birlikte iş sözleşmesi devrinden ayrı olarak, devralan işveren ve işçi arasında işçinin yazılı rızası ile İK m. 22' ye uygun olarak çalışma koşullarında değişiklik yapılabilmesi mümkündür⁵⁷³.

C. İş Sözleşmesinin Devrinde İşverenlerin Müteselsil Sorumluluğu

1. Devreden ve Devralan İşverenlerin Sorumluluğu

Üçlü iş ilişkilerinden biri olan iş sözleşmesinin devri ile devralan işveren devreden işverenin hukuki durumunu üstlendiğinden ve iş sözleşmesi iki taraflı olarak

⁵⁶⁹ Alpagut, **Hizmet Sözleşmesinin Devri**, s. 923.

⁵⁷⁰ Özkaraca, **İş Sözleşmesinin Devri**, s. 130.

⁵⁷¹ “Somut uyuşmazlıkta, davalı işveren iş sözleşmesindeki nakil yetkisi nedeni ile davacı işçiyi grup şirketlerinden bir olan başka bir işverende çalışmak üzere, görevlendirilmiştir. Görevlendirme nedeni olarak, işletme gereklerinden çok, davacının bilgi ve becerisini geliştirmesi, deneyim kazanması, mesleki ve bireysel gelişimini arttırması gösterilmiştir. Bu bir hizmet akti devridir. Geçici iş ilişkisinde dahi, devir anında işçinin yazılı rızası aranmaktadır. Hizmet akti devrinde bu rızanın devir anında olması gerekir. Başlangıçta sözleşmede diğer grup şirketine nakil yetkisi verilmiş olması bu olguyu ortadan kaldırmaz. Davacı hizmet akti devri uygulaması yaratan davalı işverenin bu uygulamasına, rıza göstermiş değildir. Davalı işveren fesih sonucu doğuran bu uygulamada, nakil nedenini ve sonuç olarak fesih nedeninin geçerli nedene dayandığını kanıtlamış değildir. Feshin geçerli nedene dayanmadığı anlaşıldığından, istemin kabulü gerekir.” **Yargıtay 9. HD, T 16.6.2008, E 2007/41042, K 2008/15622**. Benzer kararlar için bk. **Yargıtay 9. HD, T 16.08.2008, E 2008/41042, K 2008/15622** (Kazancı, erişim tarihi: 18.12.2019).

⁵⁷² Alp, s. 304-305.

⁵⁷³ Alp, s. 305; Çankaya/ Çil, s. 651.

devam edeceğinden iş sözleşmesinden doğan işçiye ücret ödeme, işçiyi gözetme ve işçiye eşit davranma yükümlülüğü iş sözleşmesinin tarafı haline gelen devralan işverene geçecektir⁵⁷⁴. İş sözleşmesinin devri sonucunda işçinin kıdeme bağlı alacakları bakımından ise devreden işverenin de sorumlu olup olmayacağını, sorumlu olacaksa sorumluluğun kapsamının belirlenmesi doktrindeki tartışmaların esas kısmını oluşturduğundan önem arz etmektedir⁵⁷⁵. Zira iş sözleşmesinin devri tarafların her biri için farklı sonuçlar doğuracaktır⁵⁷⁶.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun kabulünden önce Yargıtay, iş sözleşmesinin devralan işveren döneminde sona ermesi üzerine işçinin hizmet süresine bağlı olan kıdem, ihbar tazminatı ile yıllık ücret izin alacağının toplam çalışma süresi üzerinden hesaplanması suretiyle devralan işverenin sorumlu olacağına karar vermektedir⁵⁷⁷. Benzer kararlarında, 1475 sayılı İş Kanunu m. 14'de düzenlenen işverenlerin birlikte sorumluluğuna ilişkin hükmün işyeri devrine özgü olduğunu; bu sebeple hükmün iş sözleşmesinin devrine uygulanmayacağını belirtmekteydi⁵⁷⁸. Bununla birlikte bu dönemde Yargıtay'ın aksi yönde, devralan işverenin kıdem tazminatına ilişkin tüm dönemden, devreden işverenin ise kendi dönemi ile sınırlı olarak sorumlu olduğuna ilişkin kararları da mevcuttu⁵⁷⁹.

Belirtmek gerekir ki, TBK m. 429/2' de iş sözleşmesinin devri konusunda özel bir düzenleme öngörülmüş ve işçinin hizmet süresine bağlı hakları bakımından devreden işverenin yanında işe başladığı tarihin⁵⁸⁰ esas alınacağı belirtilmiştir⁵⁸¹. Bu hüküm doğrultusunda, devralan işverenin işçinin kıdeme bağlı haklarından (kıdem tazminatı, yıllık ücretli izin, bildirim süresi ve iş güvencesine esas sürenin)

⁵⁷⁴ Özkaraca, **İş Sözleşmesinin Devri**, s. 131.

⁵⁷⁵ Yusuf YİĞİT, **İş Sözleşmesinin Devri**, Bursa: Ekin Yayınevi, 2014, s. 265-266.

⁵⁷⁶ Nurgül KUTBAY, **İş Sözleşmesinin Devri**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2019, s. 113.

⁵⁷⁷ **Yargıtay 9. HD, T 10.11.2005, E 2005/361, K 2005/35713** (Kazancı, erişim tarihi: 16.01.2020). **Yargıtay 9. HD, T 15.03.2007, E 2006/22156, K 2007/6796. 9. HD, T 16.09.2008, E 2007/27199, K 2008/ 23898** (Lexpera, erişim tarihi: 14.01.2020).

⁵⁷⁸ **Yargıtay, 9. HD, T 10.11.2005, E 2005/361, K 2005/35713** (Kazancı, erişim tarihi: 01.01.2020).

⁵⁷⁹ **Yargıtay HGK, T 13.4.2005, E 2005/9-203, K 2005/252** sayılı karar ve bu karara konu olan **Yargıtay 9. HD, T 8.6.2004, E 2004/3862, K 2004/14291** sayılı karar (Alp, s. 322, dn. 47).

⁵⁸⁰ Belirtmek gerekir ki, işçi işverenin emir ve talimatlarına hazır olarak bulunduğu halde işveren tarafından fiilen çalıştırılmadığı ya da verilecek işi beklemesi durumunda da işçinin işe başlamış olduğu kabul edilmelidir (Cengiz, **Hüküm ve Sonuçlar**, s. 51; Kutbay, s 132).

⁵⁸¹ “..iş sözleşmesinin devri hükümleri kapsamında son işveren olan davalı şirketin toplam hizmet süresi üzerinden kıdem tazminatını ödemesi söz konusu olacaktır.” **Yargıtay 22. HD, T 05.11.2013, E 2012/ 27983, K 2013/ 23465** (Özkaraca, **İş Sözleşmesinin Devri**, s. 133, dn. 34).

sorumluluğunun tespitinde işçinin hizmet süresinin tamamı dikkate alınacaktır⁵⁸². İşçinin kıdeme bağlı hakları bakımından devreden işverenin yanında işe başlama tarihinin esas alınacağı belirtilmişse de gerek ilgili düzenlemede gerekse hükmün gerekçesinde işverenlerin sorumluluklarına değinilmemiştir⁵⁸³.

Diğer yandan işyeri devrini düzenleyen TBK m. 428'de İK m. 6/3'e paralel bir düzenleme getirilmiş, işyeri devrinde devreden işverenin devir anında muaccel olan alacaklardan devirden itibaren iki yıl süreyle devralan işverenle birlikte müteselsilen sorumlu olacağı hükme bağlanmıştır. İş sözleşmesinin devrini düzenleyen TBK m. 429'da ise, devreden ve devralan işverenin müteselsil sorumluluğuna ilişkin bir hüküm öngörülmediğinden işverenlerin sorumluluk kapsamının belirlenmesinde doktrinde farklı görüşler ileri sürülmektedir. Belirtmek gerekir ki, iş sözleşmesinin devrine ilişkin tartışmaların yoğunlaştığı husus, İK m. 6/3 ve 1475 sayılı İş Kanunu m. 14/2 hükümlerinin iş sözleşmesinin devrinde de uygulanıp uygulanmayacağıdır.

Doktrindeki görüşlerden ilkinde göre, iş sözleşmesinin devri, işyerinin devrinden farklı olarak üçlü ortak irade ile yapılan bir hukuki işlem olduğundan kanun koyucu işverenler bakımından birlikte sorumluluk öngörmemiştir. Başka bir deyişle işyeri devrinden farklı olarak iş sözleşmesinin devrinde işçinin rızası arandığından kanun koyucu bu durumu göz önünde bulundurarak müteselsil sorumluluğu düzenlemediğinin kabulü gerekir⁵⁸⁴. Bu görüş doğrultusunda iş sözleşmesinin devrinin halefiyet ilişkisi doğurması nedeniyle halefiyete dayanan esasların uygulanması gerekir. Devralan işveren sözleşmeyi tüm hak ve borçları ile birlikte aynı içerik ve kapsamda üstlendiğinden devirden sonra doğacak borçların yanında daha önce doğan hakların sahibi ve borçların da sorumlusu olacaktır⁵⁸⁵. İş sözleşmesinin tarafı haline gelen devralan işverenin sorumlu olacağı işçilik alacaklarının tespitinde işçinin

⁵⁸² Albayrak Zincirlioğlu, s. 208; Özkaraca, **İş Sözleşmesinin Devri**, s. 132; Alp, s. 321, 327; Günay, s. 115.

⁵⁸³ “Maddenin ikinci fıkrasında ise, devir işlemiyle devralanın, bütün hak ve borçları ile birlikte hizmet sözleşmesinin işveren tarafını oluşturacağı ifade edilmektedir. Gerçekten, hizmet sözleşmesini devralınmasıyla, hizmet ilişkisi sona ermemekte, devralan sözleşmenin işveren tarafını oluşturacağı tarafı haline gelmektedir.” TBK m. 429 gerekçesi.

⁵⁸⁴ Cengiz, **Hüküm ve Sonuçlar**, s. 55-56.

⁵⁸⁵ Cengiz, **Hüküm ve Sonuçlar**, s. 55; Mehmet Anıl ARSLANOĞLU, “İş Sözleşmesinin İradi Devri İle İşverenin Değişmesi”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, 2016, C 3, S 10, s. 543; Alp, s. 324.

devreden işverenin yanında geçen hizmet süresi bir bütün olarak dikkate alınacaktır⁵⁸⁶. TBK' da düzenlenen ilgili hükümde bir boşluk söz konusu değildir ve kanun koyucu kasıtlı olarak iş sözleşmesinin devrinden doğan bir müteselsil sorumluluğu öngörmediğinden kıyas yoluyla müteselsil sorumluluk hükümleri uygulanamayacaktır⁵⁸⁷. Ayrıca müteselsil sorumluluk ancak kanunda düzenlenmiş olması ya da tarafların anlaşması ile mümkün olabileceğinden, taraflar arasında anlaşmanın olmadığı veya kanuni düzenlemenin bulunmadığı durumlarda başka bir kanun maddesinde düzenlenen müteselsil sorumluluğun kıyasen uygulanması TBK m. 162' ye aykırılık teşkil edecektir. Bu nedenle işyeri devrine özgü düzenlenmiş müteselsil sorumluluk hükümlerinin iş sözleşmesi devrinde kıyasen uygulanması mümkün değildir⁵⁸⁸. Devralan işveren kıdeme bağlı haklar yönünden işçinin önceki işverene bağlı olarak geçen tüm hizmet süresinden sorumlu olacağından işçi için hak kaybına yol açacak bir durum bulunmamaktadır⁵⁸⁹.

Doktrinadaki diğer görüşe göre ise, borçlar hukuku kurallarının doğrudan uygulanması ile varılacak sonuç, iş hukuku bakımından işçiyi koruma konusunda tatmin edici olmayacaktır. Gerek işyerinin devrinde gerekse iş sözleşmesinin devrinde iş sözleşmesinin tarafı olan işverenin kişiliğinde bir değişiklik meydana gelmesi nedeniyle işçinin söz konusu devir işlemlerinden zarar görme tehlikesi ortaya çıkmaktadır. İş sözleşmesinin devrinin işçinin rızasının alınmak suretiyle gerçekleştirilmesi söz konusu tehlike nedeniyle işçinin korunma ihtiyacını ortadan kaldıracak nitelikte değildir⁵⁹⁰. Bu nedenle işçinin menfaatinin korunması amacıyla işyeri devrinde öngörülen müteselsil sorumluluk hükümlerinin (İK m. 6/3) iş sözleşmesinin devrine kıyasen uygulanması gerekir⁵⁹¹. İşyerinin devri ile iş sözleşmesinin devri iş sözleşmesinin devrini esas alan benzer kurumlar olması nedeniyle işyerinin devrinde işçinin menfaatlerini korurken iş sözleşmesinin devrinde

⁵⁸⁶ Cengiz, **Hüküm ve Sonuçlar**, s. 55; Albayrak Zincirlioğlu, s. 214.

⁵⁸⁷ Eda KARAÇÖP/ Efe YAMAKOĞLU, "6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümleri ve İş Kanunları ile İlişkisi" **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, C 10, S 38, 2013, s. 125.

⁵⁸⁸ Karaçöp/ Yamakoğlu, s. 125.

⁵⁸⁹ Cengiz, **Hüküm ve Sonuçlar**, s. 55.

⁵⁹⁰ Özkaraca, **İş Sözleşmesinin Devri**, s. 136; Yiğit, s. 294-295.

⁵⁹¹ Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat, s. 279; Arslanoğlu, **İş Sözleşmesinin İradi Devri**, s. 544; Yiğit, s. 294-295; Alp, s. 325; Albayrak Zincirlioğlu, s. 199.

korumamak kabul edilemez⁵⁹². Dolayısıyla iş sözleşmesini devreden işverenin kendi işverenlik döneminde muaccel olan ücret, fazla çalışma ücreti, prim, ikramiye, tatil ücretleri gibi feshe bağlı olmayan alacaklardan devir tarihinden itibaren iki yıl süre ile devralan işverenle birlikte sorumlu olacağı kabul edilmelidir⁵⁹³. Nitekim iş hukukunun temel ilkesi olan işçinin korunması ilkesi gereğince işçinin işçilik alacakları bakımından hukuki durumunu ağırlaştıracak bir sonucu meydana getirecek bir değerlendirme yapılamayacaktır⁵⁹⁴. Yargıtay'ın son tarihli vermiş olduğu kararlar, işyeri devri kurallarının kıyasen iş sözleşmesi devrinde de uygulanması gerektiği yönündedir⁵⁹⁵.

Borçlar hukukunda müteselsil borçluluk taraflar arasındaki irade açıklaması ile hukuki işlemde ya da kanundan doğabilir. Başka bir deyişle, müteselsil sorumluluğu doğuran sözleşmenin varlığı söz konusu değilse, müteselsil sorumluluk ancak kanunun gösterdiği hallerde doğabilir. Kanun koyucu işyeri devrine ilişkin gerek İK m. 6' da gerekse TBK m. 428' de devreden ve devralan işverenin müteselsil sorumluluğunu açıkça düzenlemiş olmasına rağmen, iş sözleşmesinin devrini düzenleyen TBK m. 429' da devreden devreden işverenin sorumluluğuna ve işverenlerin müteselsil sorumluluğuna ilişkin herhangi bir hükme yer vermemiştir.

⁵⁹² Alp, s. 325.

⁵⁹³ Özkaraca, *İş Sözleşmesinin Devri*, s. 137.

⁵⁹⁴ Kutbay, s. 120.

⁵⁹⁵ “İşverenlerin sorumluluklarına dair 4857 sayılı Kanun'un 6. maddesi ve 4857 sayılı Kanun'un 120. maddesi uyarınca yürürlüğü devam eden 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesi hükümlerinin bütün halinde iş sözleşmesinin devrine de kıyasen uygulanması kabul edilmelidir. Bu durumda, devralan işvereni sadece kendi dönemindeki borçlarla sınırlı olarak sorumlu tutmak mümkün değildir. İş sözleşmesinin devrinden önce doğmuş borçlardan da devralan işveren sorumlu olacaktır. Mahkemece, davacının, davalılar nezdinde kesintisiz çalışması dikkate alınarak davalılar arasında iş sözleşmesi devri bulunduğu kabul edilmesine rağmen bilirkişi raporu ile tespit edilen fazla mesai ve genel tatil alacaklarından sadece N... şirketinin sorumlu tutulmasına karar verilmiştir. Davacının, Sosyal Güvenlik Kurumu kayıtlarına göre 31.10.2008 tarihinde davalı A... Şirketinden çıkışı yapıldıktan bir gün sonra 01.11.2008 tarihinde davalı N... şirketine giriş kaydı bulunmaktadır. Bu husus taraflarca da doğrulanmaktadır. Yukarıda izah edildiği üzere 4857 sayılı Kanun'un 6. maddesine göre, devreden A... A.Ş.'nin devralan N... şirketi ile devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan birlikte sorumluluğu bulunmaktadır.” **Yargıtay 22. HD, T 29.1.2013, E 2012/11360, K 2013/1283.** Benzer kararlar için bk. **Yargıtay 22. HD, T 20.09.2018, E 2018/9197, K 2018/19247. Yargıtay HGK, T 18.10.2018, E 2017/3176, K 2018/1470** (Kazancı, erişim tarihi: 12.12.2019). **Yargıtay 7. HD, T 10.04.2013, E 2013/2899, K 2013/6085** (Özkaraca, *İş Sözleşmesinin Devri*, s. 140, dn. 42).

Kanaatimizce, sözleşmeden ya da kanundan doğmayan müteselsil sorumluluğun kıyas yoluyla hukuki ilişkilere uygulanacağını kabul edilmesi TBK m. 162' ye aykırılık teşkil edecektir. TBK m. 429 hükmü ve kanun koyucunun iradesi açıktır, müteselsil sorumluluk öngörülmemesine rağmen kanun içi boşluğun varlığı ileri sürülerek müteselsil sorumluluğun kıyas yoluyla hukuki ilişkilere uygulanması, istisna niteliğinde olan müteselsil sorumluluğun borçlar hukukunun genel hükümlerine aykırı olarak genişletilmesi anlamına gelecektir⁵⁹⁶. Nitekim iş sözleşmesinin devrinde işyeri devrinden farklı olarak işçinin rızası aranmaktadır. Aksi görüşün kabul edilmesi halinde, iş sözleşmesinde işçinin rızasının alınma zorunluluğunun bir önemi kalmayacaktır. İş sözleşmesi devrinde işverenlerin müteselsil sorumluluğunun uygulanabilmesi için işyeri devrine ilişkin hükümlere paralel şekilde İş Kanunu'nda bir düzenlemenin yapılması gerektiği ve bu gerekliliğin doktrindeki tartışmaların sonlanması açısından da isabetli olacağı kanaatindeyiz.

Kıdem tazminatı bakımından sorumlu olup olmayacağı konusunda ise, devralan işveren döneminde iş sözleşmesinin sona ermesi halinde hak kazanılmış kıdem tazminatına ilişkin olarak devreden işverenin sorumlu olup olmayacağına ilişkin ise, 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesindeki düzenlemenin kıyasen uygulanması gerektiği ileri sürülmektedir⁵⁹⁷. Söz konusu hükümde, işyerinin devri veya herhangi bir suretle el değiştirmesi halinde kıdem tazminatından her iki işverenin de sorumlu olacağı; ancak devreden işverenin kıdem tazminatına ilişkin sorumluluğunun devirden önce işçiyi çalıştırdığı sürelerle ve devir esnasındaki işçinin aldığı ücret seviyesiyle sınırlı olacağı düzenlenmiştir. İşçinin kıdem tazminatına ilişkin öngörülen birlikte sorumluluk hükmünün kıyasen sözleşme devrine de uygulanmasının işçi yararına ve iş hukukunun işçiyi koruma ilkesine uygun düşeceği ifade edilmektedir⁵⁹⁸. Bu görüş doğrultusunda, devreden işveren, işçinin kıdem tazminatı alacağından işçiyi çalıştırdığı süreler ve devir anındaki ücreti kapsamında devralan işveren ile müteselsilen sorumlu olacaktır. Başka bir deyişle, devralan işverenin ödemiş olduğu kıdem tazminatı için devreden işverenin işçiyi çalıştırdığı

⁵⁹⁶ Müteselsil sorumluluğun istisnai nitelikte olduğuna ilişkin bk. Yağcıoğlu, s. 70.

⁵⁹⁷ Yiğit, s. 275; Albayrak Zincirlioğlu, s. 207; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat, s. 279; Özkaraca, **İş Sözleşmesinin Devri**, s. 137; Alp, s. 325, 327.

⁵⁹⁸ Yiğit, s. 275, 277.

süreler ve devir anındaki ücret seviyesiyle sınırlı olarak rücu talebinde bulunması mümkündür⁵⁹⁹. Bununla birlikte İK m. 6/3 ve TBK m. 428/3’de devreden ve devralan işverenin birlikte sorumluluğunda devreden işverenin devir tarihinden itibaren iki yıl süre ile sınırlı olduğu şeklindeki düzenleme 1475 sayılı İş Kanununun 14. maddesinde öngörülmediğinden işyeri devrinde olduğu gibi iş sözleşmesinin devrinde de devreden işverenin kıdem tazminatı sorumluluğunda iki yıllık sınırlama söz konusu olmayacaktır⁶⁰⁰. İşçi kıdem tazminatı alacağını hak kazandığı tarihten itibaren 5 yıllık zamanaşımı süresi içinde devreden ve devralan işverenden talep edebilecektir. Bu görüş doğrultusunda belirtmek gerekir ki, devreden işverenin kıdem tazminatı açısından sorumluluğunu ortadan kaldıran sözleşmelerin, 1475 sayılı İş Kanunu’nun 14. maddesinin kıyasen uygulanacak olması nedeniyle geçersiz olması gerekir⁶⁰¹. 1475 sayılı İş Kanunu m. 14 gerekçesinde belirtildiği üzere işverenlerin kıdem tazminatına ilişkin birlikte sorumluluğundan anlaşılması gereken müteselsil sorumluluktur. Kıyasen uygulamanın kabul edildiği durumda uygulanan kuralların emredici etkisinin de geçerli olacağı kabulü gerekir⁶⁰². Bu doğrultuda iş sözleşmesinin devrinde işçinin işlemiş kıdem tazminatı bakımından işverenlerin müteselsil sorumluluğunu öngören emredici hükmün taraflarca aksinin karşılaştırılması mümkün olmayacaktır.

Bir görüşe göre, 14. maddenin, “*işçilerin kıdemleri, hizmet akdinin devam etmiş veya fasılalarla yeniden akdedilmiş olmasına bakılmaksızın aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde çalıştıkları süreler göz önüne alınarak hesaplanır. İşyerinin devir veya intikali yahut herhangi bir suretle bir işverenden başka bir işverene geçmesi*

⁵⁹⁹ Yiğit, s. 277; Özkaraca, **İş Sözleşmesinin Devri**, s. 137.

⁶⁰⁰ Arslanoğlu, **İş Sözleşmesinin İradi Devri**, s. 544; Yiğit, s. 275; Özkaraca, **İş Sözleşmesinin Devri**, s. 138; Albayrak Zincirlioğlu, s. 206; Kutbay, s. 131. “...işyeri devrinde olduğu gibi hizmet akti devrinde de kıdem tazminatı bakımından devreden işveren kendi dönemi ve devir tarihindeki son ücreti ile sınırlı olmak üzere sorumludur. 1475 sayılı Yasanın 14 üncü maddesinin ikinci fıkrasında, devreden işverenin sorumluluğu bakımından bir süre öngörülmediğinden, 4857 sayılı Yasanın 6 ıncı maddesinde sözü edilen devreden işveren için öngörülen iki yıllık süre sınırlaması, kıdem tazminatı bakımından söz konusu olmaz. O halde kıdem tazminatı işyeri devri öncesi ve sonrasında geçen sürenin tamamı için hesaplanmalı, ancak devreden işveren veya işverenler bakımından kendi dönemleri ve devir tarihindeki ücret ile sınırlı sorumluluk belirlenmelidir. Feshe bağlı diğer haklar olan ihbar tazminatından son işveren sorumlu olup, devreden işverenin bu işçilik alacaklarından herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır. Açıklanan maddi ve hukuki olgulara göre davalı P... hizmet aktinin devredildiği tarih olan 17.09.2000 tarihindeki ücret ve süre yönünden kıdem tazminatından sorumludur. Adı geçen davalının daha sonraki dönem ve fesih nedeni ile ihbar tazminatından sorumluluğu bulunmamaktadır...” **Yargıtay 9. HD, T 18.11.2013, E 2013/2920, K 2013/29532** (Özkaraca, **İş Sözleşmesinin Devri**, s. 140, dn. 43).

⁶⁰¹ Yiğit, s. 276.

⁶⁰² Yiğit, s. 276.

veya başka bir yere nakli halinde işçinin kıdemi, işyeri veya işyerlerindeki hizmet akitleri sürelerinin toplamı üzerinden hesaplanır” hükmü kıyasen uygulanması gerekir⁶⁰³. Böylece iş sözleşmesinin iradi devrinde devralan işverenin kıdem tazminatına ilişkin sorumluluğu işçinin tüm çalışma süresi bakımından söz konusu olacaktır. İşçi toplam çalışma süresi ve son ücret üzerinden hesaplanacak kıdem tazminatının tamamını iş sözleşmesini devralan işverenden talep edebilecektir⁶⁰⁴. Bununla birlikte iş sözleşmesinin devrinin düzenlendiği TBK m. 429’ da devralan işverenin işçinin kıdemine bağlı haklarının tespitinde işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarihin esas alınması gerektiği düzenlendiğinden; özel olarak devralan işverenin devir sözleşmesiyle devirden önceki alacaklar bakımından sorumluluğu düzenlenmemiş olsa da devralan işverenin işçinin tüm hizmet süresi boyunca doğmuş olan işçilik alacaklarından sorumlu olacağı kabul edilmelidir⁶⁰⁵.

Doktrindeki diğer bir görüşe göre ise, 1475 sayılı İş Kanunu’nun 14. maddesi yürürlükte olması nedeniyle iş sözleşmesinin devrine kıyasen uygulanabilecek olsa da aynı kanunun 98/D maddesi yürürlükten kalktığından tarafların devreden işverenin kıdem tazminatından sorumlu olmayacağına ilişkin yapmış oldukları anlaşmalar geçerli olacaktır. Başka bir ifadeyle, 98. maddenin yürürlükte olmaması nedeniyle 14. maddenin emredici niteliği ortadan kaldırılmış olduğundan tarafların devreden işverenin kıdem tazminatından sorumlu olmayacağını kararlaştırmaları mümkündür⁶⁰⁶.

Kanaatimizce, TBK m. 429’ da ve 1475 sayılı İş Kanunu m. 14’ de iş sözleşmesinin devrinde, işverenlerin kıdem tazminatından sorumluluğuna ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir. 1475 sayılı İş Kanunu m. 14’ de düzenlenen, “*işyerlerinin devir veya intikali yahut herhangi bir suretle bir işverenden başa bir işverene geçmesi veya başka bir yere nakli halinde işçinin kıdemi, işyeri veya işyerlerindeki hizmet akitleri sürelerinin toplamı üzerinden hesaplanır*” hükümden anlaşıldığı üzere işyerlerinin devir veya herhangi bir suretle başka bir işverene geçmesinden bahsedilmiş; ancak iş sözleşmesinin devrine ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu nedenle devreden işverenin, işçinin kıdem tazminatına ilişkin

⁶⁰³ Cengiz, **Hüküm ve Sonuçlar**, s. 56.

⁶⁰⁴ Cengiz, **Hüküm ve Sonuçlar**, s. 56.

⁶⁰⁵ Akyiğit, **İş Kanunu Şerhi**, s. 345.

⁶⁰⁶ Arslanoğlu, **İş Sözleşmesinin İradi Devri**, s. 544. Aksi görüş için bk. Çankaya/ Çil, s. 648-649.

sorumluluğundan söz edilemeyecektir. TBK m. 429 uyarınca, iş sözleşmesinin devriyle birlikte, tüm hak ve borçlar devralan işverene geçeceğinden işçinin kıdem tazminatı alacağından devreden işveren yanında işe başladığı tarihin esas alınması suretiyle yalnızca devralan işveren sorumlu olacaktır. Başka bir deyişle devralan işveren işçinin tüm çalışma süresi bakımından ve fesih tarihindeki ücret üzerinden hesaplanacak kıdem tazminatından sorumlu olmalıdır.

Belirtmek gerekir ki, iş sözleşmesinin devrine ilişkin hükümlerin uygulanabilmesi için devam eden bir iş ilişkisinin varlığı zorunludur. En geç devir anında işçinin iş sözleşmesinin devreden işverenle sona ermiş olması durumunda iş sözleşmesinin devrinden bahsedilemeyecektir⁶⁰⁷. Dolayısıyla devirden önce kıdem tazminatı doğacak şekilde iş sözleşmesinin sona erdirilmesi durumunda hak kazanılan kıdem tazminatından devralan işverenin sorumluluğu söz konusu olmayacaktır⁶⁰⁸. Öte yandan iş sözleşmesinin devri ile iş sözleşmesi sonlanmamakta ve aynı kapsamda devam ettiğinden iş sözleşmesinin feshine bağlanan sonuçlar doğmayacaktır. Bu nedenle de işçinin iş sözleşmesinin devri sebebine dayanarak kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, yıllık ücretli izin alacağı talep edebilmesi mümkün değildir⁶⁰⁹. Şüphesiz devirden sonra kıdem tazminatı alacağının doğması için ise en az bir yıllık kıdeme sahip olan işçinin iş sözleşmesinin kanunda düzenlenen ve kıdem tazminatını gerektiren bir nedenden dolayı sona ermiş olması zorunludur⁶¹⁰.

⁶⁰⁷ Cengiz, **Hüküm ve Sonuçları**, s. 58.

⁶⁰⁸ Yiğit, s. 268.

⁶⁰⁹ Albayrak Zincirlioğlu, s. 212; Özkaraca, **İş Sözleşmesinin Devri**, s. 131; Kutbay, s. 130. “Somut olayda davacı... Yapı Kooperatifinde işe başlamış ve inşaatın sona ermesi üzerine yönetim planı oluşturularak kat mülkiyetine geçilmiş ve kooperatif ... Tatil Sitesi adını alarak tasfiye olmuştur. Davacı, kapıcı sigorta işyeri dosyası açılarak çalıştırılmaya devam etmiştir. Ayrıca Site Yönetim Karar defterinde emekli olan davacının ekim/2010 sonuna kadar geçici işçi olarak çalıştırılması kararlaştırılmıştır. Davacının işyerindeki çalışmaları kesintisiz olup dava tarihinde iş akdi feshedilmemiştir. Davacı tanıkları da davacının 2010 Eylül ayı sonunda işten çıkartıldığını beyan ettiğinden fesihle birlikte ücret alacağına dönmüşen ücretli yıllık izin hakkının bu gerekçe ile reddi gerekirken yazılı gerekçe ile reddi isabetsiz olmuştur.” **Yargıtay 22. HD, T 30.10.2017, E 2017/8929, K 2017/23490** (Kazancı, erişim tarihi: 11.12.2019).

⁶¹⁰ Cengiz, **Hüküm ve Sonuçları**, s. 56. İş sözleşmesinin devrinden sonra iş sözleşmesinin kıdem tazminatı doğmayacak şekilde sona ermiş olması durumunda, devralan işveren kıdem tazminatından sorumlu olmayacağından devreden işverenin de kendi dönemine ilişkin kıdem tazminatından sorumluluğu doğmaması gerekir. Sözleşmenin sona erme şekli her iki işveren için de geçerli olup, iş sözleşmesinin sona ermesiyle ortaya çıkan sonucun da aynı olması gerekir (Albayrak Zincirlioğlu, s. 217).

Diğer yandan, iş sözleşmesi devrinin gerçekleşmesinden sonra devreden işverenin işçiye kıdem tazminatı ödemiş olması durumunda üçlü ilişkinin ve devralan işverenin ileride doğabilecek kıdem tazminatı sorumluluğunun kapsamının tespit edilmesi gereklidir⁶¹¹. İş sözleşmesinin devri ile iş sözleşmesi aynı kapsam ve içerikle devam edeceğinden devreden işveren tarafından işçiye kıdem tazminatı ödenmesi, iş sözleşmesinin devri konusunda tarafların iradelerinin gerçek olup olmadığı sorusunu gündeme getirecektir. Kıdem tazminatıyla birlikte ihbar tazminatının da ödenmiş olması durumunda işçinin iş sözleşmesinin feshedildiği, yeni işverenle ise yeni bir iş sözleşmesinin kurulduğu düşünülebilir⁶¹². Katıldığımız görüşe göre üçlü ilişkide iş sözleşmesinin devri konusunda tarafların iradelerinin tereddütte yer bırakılmayacak şekilde ortaya koydukları ve devreden işverenin de ileride doğabilecek sorumluluktan kurtulmak amacıyla ödeme yapmış olması durumunda iş sözleşmesinin devrinin geçersiz olduğundan söz edilemeyecektir⁶¹³. Yargıtay, iş sözleşmesi sona ermeden kıdem tazminatı adı altında yapılan ödemeleri avans olarak nitelendirmektedir⁶¹⁴. Devreden işveren tarafından yapılan ödemenin avans olarak kabul edilmesinin nihai sonucu, iş akdi sona erdiğinde tüm hizmet süresi üzerinden hesaplanacak olan kıdem tazminatından mahsup edilecek olmasıdır⁶¹⁵.

2. Devralan İşverenin Sorumluluğu

İş sözleşmesinin devri ile devreden işverenin hukuki durumu üstlenildiğinden devralan işveren TBK m. 429 uyarınca devirden önce doğmuş tüm haklardan devreden işverenin yanında işe başladığı tarihin esas alınması suretiyle sorumlu olacaktır. Bu

⁶¹¹ Yiğit, s. 273.

⁶¹² Çankaya/ Çil, s. 649.

⁶¹³ Yiğit, s. 273; Cengiz, s. 60; Çankaya/ Çil, s. 649.

⁶¹⁴ “İş sözleşmesi feshedilmeksizin “kıdem tazminatı” adı altında yapılan ödemeler Dairemizce “avans” olarak nitelendirilmekte, tüm süre ve son ücret üzerinden hesaplanan kıdem tazminatından ödendiği tarihten fesih tarihine kadar yasal faizi de hesaplanarak mahsubu yoluna gidilmektedir. Kıdem tazminatına hak kazanmadığı halde avans adı altında ödemeyi alan ve bu şekilde yararlanan işçi de sonucuna katlanmalıdır.” **Yargıtay 9. HD, T 10.06.2013, E 2011/ 2802, 2013/ 17561** (Albayrak Zincirlioğlu, s. 217, dn. 818).

⁶¹⁵ “İşyerinde ara vermeden çalışan davacı işçiye hizmet akti devam ederken muhtelif tarihlerde kıdem tazminatı adı altında ödemeler yapıldığı anlaşılmaktadır. Hizmet aktinin devamı sırasında yapılan bu ödemelerin kıdem tazminatı olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Zira ödemenin yapıldığı tarihte hizmet akti sona ermemiştir. Dairemizin istikrar kazanmış uygulamasına göre bu tür ödemenin avans olarak kabulü ile tüm hizmet süresi üzerinden hesaplanan kıdem tazminatının yasal faizi ile birlikte mahsubu gerekir.” **Yargıtay 9. HD, T 14.6.2004, E 2004/2487, K 2004/14871** (Kazancı, erişim tarihi: 11.12.2019).

doğrultuda işçi, devreden işveren döneminde doğmuş olan ücret, ikramiye, fazla çalışma, hafta tatili, bayram ve genel tatil ücretinin tamamını devralan işverenden talep edebilecektir⁶¹⁶. Diğer yandan, iş sözleşmesinin devri ile sözleşme sona ermediğinden iş sözleşmesinin feshine bağlanan sonuçların doğması mümkün değildir. Bu nedenle iş sözleşmesinin devredildiği tarihte işçi yıllık ücretli izin alacağı, ihbar ve kıdem tazminatı talep edemeyecektir⁶¹⁷.

İş sözleşmesinin devrinden sonraki bir tarihte devralan işverenin belirsiz süreli iş sözleşmesini toplam hizmet süresine göre hesaplanmış ihbar süresine uymayarak feshetmiş olması durumunda doğacak ihbar tazminatından devreden işverenin sorumluluğu söz konusu olmayacaktır⁶¹⁸. Başka bir deyişle, iş sözleşmesini devralan işveren, tüm hizmet süresine göre son ücret üzerinden hesaplanacak olan ihbar tazminatının tamamından sorumlu olacaktır⁶¹⁹. Devralan işverenin sorumlu olacağı ihbar tazminatının ve dolayısıyla bildirim süresinin hesaplanmasında ise işçinin devreden işverenin yanında işe başladığı tarih esas alınacaktır⁶²⁰. Devreden işveren işçinin iş sözleşmesini veya işçinin çalıştığı işyerini başka bir işverenden devralmış olsa da işçinin hizmet süresinin tamamının esas alınacağı kıdeme bağlı tüm işçilik alacakları için geçerli olacaktır⁶²¹. Devralan işveren İK m. 17/5 uyarınca bildirim süresine ait ücreti peşin vermek suretiyle iş sözleşmesini feshetmek istemesi durumunda da işçinin toplam hizmet süresine göre hesaplanacak bildirim süresine denk gelen ücretin işçiye ödenmesi gerekecektir⁶²². Ayrıca belirtmek gerekir ki işveren tarafından yapılan bildirimli fesihlerde iş sözleşmesi bildirim süresinin sonuna kadar devam ettiğinden bu süre içinde iş sözleşmesinin devredilmesi mümkündür. Devralan işverenin, devreden işveren tarafından devir tarihinden önce fesih bildiriminde bulunulmuş olduğunu bilmemesi işçinin bildirimli feshine bağlı haklardan yararlanmasına engel teşkil etmez. Devralan işveren işçiye bildirim sürelerini kullandırmak ve iş arama izni vermekle yükümlüdür⁶²³. Ancak devralan işveren

⁶¹⁶ Çankaya/ Çil, s. 652.

⁶¹⁷ Albayrak Zincirlioğlu, s. 218; Çankaya/ Çil, s. 647. **Yargıtay 7. HD, T 16.6.2016, E 2016/17363, K 2016/13636** (Lexpera, erişim tarihi: 01.01.2020).

⁶¹⁸ Yiğit, s. 278.

⁶¹⁹ Cengiz, s. 60-61; Çankaya/ Çil, s. 648.

⁶²⁰ Albayrak Zincirlioğlu, s. 219; Kutbay, s. 135.

⁶²¹ Kutbay, s. 135.

⁶²² Albayrak Zincirlioğlu, s. 222.

⁶²³ Cengiz, s. 61; Albayrak Zincirlioğlu, s. 220; Detaylı bilgi için bk. Yiğit, s. 279.

devreden tarafından yanılma veya aldatma hükümlerine başvurarak devir sözleşmesinin geçersizliğini ileri sürerek zararının tazminini talep edebilecektir⁶²⁴.

İşçinin çalışma hayatındaki dinlenme hakkına ilişkin yıllık ücretli izin hakkı, iş sözleşmesinin devriyle devralan işverenin sorumluluğuna geçecektir. İşçinin yıllık ücretli izin hakkı en az bir yıllık hizmet süresinin doldurulmuş olma koşuluna bağlı olarak doğacaktır ve iş sözleşmesinin devrinde bu hizmet süresi devreden işverenin yanında işe başladığı tarih esas alınarak hesaplanacaktır. Böylece iş sözleşmesini devralan işveren işçinin hizmet süresinin bütününe dikkate alarak tespit edilen yıllık ücretli izin hakkını işçiye kullandırmakla yükümlü olacağı belirtilmektedir⁶²⁵.

İşçinin kullandırılmayan yıllık izin hakkının ücrete dönüşerek muaccel hale gelmesi ancak bu hakkın kullandırılmadan iş sözleşmesinin sona ermesi durumunda söz konusu olacağından, iş sözleşmesinin devri sonucu işçi tarafından yıllık ücretli izin hakkı ücret olarak talep edilemeyecektir. İşçinin yıllık ücretli izin hakkı işçinin dinlendirilmesi suretiyle ifa edilir. İşçinin yıllık ücretli izin hakkını kullanmadan iş sözleşmesi feshedilirse, işçinin yıllık izin sürelerine denk gelen ücret talep hakkı doğar⁶²⁶. Başka bir deyişle, hak kazanıp kullandırılmayan yıllık ücretli izin hakkı iş sözleşmesinin devrinden sonra sona ermesi nedeniyle ücret alacağına dönüşeceğinden söz konusu alacaktan sadece devralan işverenin sorumlu olması gerekir⁶²⁷. Zira devir anında doğmamış bir işçilik alacağından devreden işverenin sorumlu tutulması mümkün değildir⁶²⁸. *Yiğit*, devreden işveren döneminde kullandırılan ancak ödenmeyen yıllık izin ücretinin devir tarihinde ödenmesi gereken bir alacak olması nedeniyle kıyasen İK m. 6/3 hükmünün uygulanması gerektiği işverenlerin müteselsil sorumlu tutulmaları gerektiğini savunmaktadır⁶²⁹. Kanatımızca gerek İK'da gerekse TBK' da düzenlenmeyerek kanundan doğmayan müteselsil sorumluluğun kıyas yoluyla iş

⁶²⁴ Cengiz, s. 61.

⁶²⁵ Arslanoğlu, **İş Sözleşmesinin İradi Devri**, s. 543. “*Davacı işçinin 12.11.1998 tarihinde işyerinde çalışmaya başladığı, 1.10.1999 tarihinde rızasıyla aynı guruba ait F1 Sistemleri Anonim Şirketine tüm haklarıyla birlikte geçişinin yapıldığı anlaşılmaktadır. İş sözleşmesi sona ermeksizin iş sözleşmesinin devri yoluna gidilmiş olmakla, izin ücreti hesabının 12.11.1998 tarihi yerine, 1.10.1999 tarihinin dikkate alınması da doğru değildir.*” **Yargıtay 9. HD, T 24.06.2008, E 2007/16181, K 2008/17506** (Kazancı, erişim tarihi: 11.12.2019).

⁶²⁶ Yiğit, s. 281-282; Kutbay, s. 137.

⁶²⁷ Alp, s. 322; Kutbay, s. 138; Albayrak Zincirlioğlu, s. 224.

⁶²⁸ Albayrak Zincirlioğlu, s. 224.; Yiğit, s. 283.

⁶²⁹ Yiğit, s. 283.

sözleşmesinin devrine uygulanması mümkün değildir. Diğer yandan, işçinin yıllık ücretli izin hakkı devreden işveren tarafından kullandırılmamış olsa da iş sözleşmesinin devrinde devralan işveren iş sözleşmesini tüm hak ve borçlarıyla üstlendiğinden, iş sözleşmesinin sona ermesi sonucu yıllık ücretli izin hakkının ücrete dönüşmesinden doğan alacaktan yalnızca devralan işverenin sorumlu olması gerekir. Yargıtay'ın 818 sayılı Borçlar Kanunu döneminde aksi yönde verdiği kararlar⁶³⁰ mevcut olsa da sonraki yıllarda işçinin yıllık ücretli izin alacağına tamamından devralan işverenin sorumlu olacağı konusunda görüş birliği sağlanmıştır⁶³¹.

Yıllık ücretli izin alacağına zamanaşımı süresi 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 15. maddesi ile İş Kanunu'na getirilen ek 3. madde gereğince 5 yıldır. Söz konusu süre iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten itibaren başlamaktadır.

V. YENİ İŞVERENİN SORUMLULUĞU

İşçi işini bırakmak istiyorsa Kanuna uygun bir şekilde yapması gerekir. Belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçi, sözleşme ile kararlaştırılan sürenin sonuna kadar çalışmak zorundadır. Belirsiz iş sözleşmesinde ise işçi veya işveren tarafından fesih bildirim yapıldıktan sonra, işçi kural olarak bildirim süresinin sonuna kadar çalışmak zorundadır⁶³². İşçinin belirli veya belirsiz olan sürekli iş sözleşmesini süresinin bitiminden önce veya fesih bildirim süresini beklemeksizin işini bırakıp başka bir işverenin yanına gitmesi durumunda sözleşmenin feshi nedeniyle işçinin sorumluluğunun yanında ayrıca yeni işveren de sorumlu olacaktır⁶³³. Zira belirli iş sözleşmesi belirlenen sürenin sonunda, belirsiz süreli iş sözleşmesi ise bildirim süresinin sonunda sona erecektir. İşverence yapılan fesihlerde maddenin uygulanması

⁶³⁰ **Yargıtay HGK, T 13.4.2005, E 2005/9-203, K 2005/252** (Kazancı, erişim tarihi: 11.12.2019).

⁶³¹ “Yıllık ücretli izin hakkının ücrete dönüşmesi iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra ortaya çıkacağından, sözleşme devri düzenlemesinin esas amacı olan feshin son çare olması ilkesi ışığında sözleşmenin devamını sağlamayı amaçladığından dolayı sözleşmenin devrini kabul ettiğimizde sözleşmenin sürdüğünden bahisle yıllık ücretli izin hakkının alacak hakkına dönüşmesi ve devreden işverenin sorumluluk durumunun ortadan kalkmasından dolayı devreden işverenin yıllık ücretli izin alacağından sorumluluğu söz konusu olamayacaktır.” **Yargıtay 22. HD, T 26.11.2018, E 2017/18199, K 2018/25288** (Kazancı, erişim tarihi: 11.12.2019).

⁶³² Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat, s. 624.

⁶³³ Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat, s. 624; Süzek, **İş Hukuku**, s. 798.

düşünülemez. Aynı şekilde belirsiz süreli iş sözleşmesi işçi tarafından haklı nedenle feshedilirse de İK m. 23 uygulanmayacaktır⁶³⁴.

İK m. 23'e göre, "*Süresi belirli olan veya olmayan sürekli iş sözleşmesi ile bir işverenin işine girmiş olan işçi, sözleşme süresinin bitmesinden önce yahut bildirim süresine uymaksızın işini bırakıp başka bir işverenin işine girerse sözleşmenin bu suretle feshinden ötürü, işçinin sorumluluğu yanında, ayrıca yeni işveren de aşağıdaki hallerde birlikte sorumludur:*

- a) İşçinin bu davranışına, yeni işe girdiği işveren sebep olmuşsa,*
- b) Yeni işveren, işçinin bu davranışını bilerek onu işe almışsa.*
- c) Yeni işveren işçinin bu davranışı öğrendikten sonra dahi onu çalıştırmaya devam ederse."*

⁶³⁴ Akyiğit, *İş Kanunu Şerhi*, s. 1049-150.

SONUÇ

Gerek ekonomik gerekse teknolojik nedenlerle klasik istihdam şekillerinden farklı olarak işçi ve işveren arasında kurulan iş sözleşmesinden doğan borç ve yükümlülükler sözleşme dışı üçüncü bir kişinin hukuk alanına sirayet etmesiyle birden fazla işverenle kurulan üçlü hukuki ilişkilerin meydana geldiğini söylemek mümkündür. Kanun koyucu güvenceli esneklik kavramının etkisiyle ortaya çıkan üçlü iş ilişkilerinde işçilerin kötüniyetli uygulamalardan korunması amacıyla söz konusu ilişkilerin tanımı ve unsurlarının yanında çalışmamızın esas kısmını oluşturan “birlikte sorumluluk” şeklinde ifade edilen müteselsil sorumluluk halini düzenlemiştir. Müteselsil sorumluluk birlikte borçluluğun sorumluluk kısmını vurgulayan ve birden fazla borçlunun alacaklıya karşı borcun tamamından sorumluluğunu öngören müteselsil borçluluk halidir. Müteselsil borçlulukta, borçluların her biri borcun tamamından şahsen sorumlu olduğundan borç tamamen ifa edilinceye kadar borçluların sorumluluğu devam edecektir. İş Hukukunda üçlü iş ilişkilerinde kanundan doğan müteselsil sorumluluk hükmü ile işçinin işçilik alacaklarının eksiksiz ve hızlı bir şekilde ödenmesi suretiyle korunması amaçlanmıştır. Bu doğrultuda asıl işveren alt işveren ilişkisi, geçici iş ilişkisi, işyeri devri, iş sözleşmesinin devrine ilişkin çalışmamızda tespit ettiğimiz müteselsil sorumluluğa ilişkin sıkıntılı hususlara kısaca değinilecektir.

Çalışma hayatında belirli bir büyüklüğün üzerindeki işletmelerde teknolojik gelişmelere bağlı olarak ortaya çıkan uzmanlaşmanın zorunluluğu ve tek elden üretimin güçleşmesi sonucu işverenlerin işyerinde yürütülen işin belirli bir bölümünü veya bazı işlerini başka bir işverene yaptırma yoluna gitmeleri klasik istihdam biçiminden farklı olarak üçlü iş ilişkisi niteliğine sahip asıl işverenlik ilişkisini ortaya çıkarmıştır. İK m. 2' ye göre, asıl işveren alt işveren ilişkisi ancak asıl işin bir bölümünde veya yardımcı iş sayılan işlerde söz konusu olur. Asıl işlerin alt işverene verilmesi kural değil istisna olduğundan hareketle asıl işveren alt işveren ilişkisinin kurulabilmesi için birtakım sınırlamalar öngörmüştür. Bu doğrultuda asıl işin alt işverene verilebilmesi için işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren bir iş olması gerekecektir. İK m. 2' de düzenlen *“işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler”* ifadesinde ile bağlacının “ve” ya

da “veya” olarak anlaşılması gerekip gerekmediği doktrinde tartışmalara neden olmuştur. *Kanaatimizce*, “işletme ve işin gereği” gibi sübjektif bir kavramın kullanılarak alt işverenliğin kurulmasını işverenin iradesine bırakmak ilişkisinin kötüye kullanımlarının yolunu açacağından hükmün dar yorumlanması ve uzmanlık ölçütünün esas alınması gerekmektedir.

İK m. 2/6’da alt işveren işçilerinin iş ilişkisinden doğan tüm haklarının korunması amacıyla asıl işveren, alt işveren işçilerine karşı o işyeriyle ilgili İş Kanunu’ndan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan işçilik hak ve alacakları bakımından alt işverenle müteselsilen sorumlu olacağı düzenlenmiştir. *Kanaatimizce*, kanunda açıkça düzenlenen hususların genişletilmesi mümkün değildir. İş Kanunu’na, iş sözleşmesine ve alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesine dayanmayan işçilik alacakları için asıl işverenin sorumluluğuna gidilemeyecektir. Böylece İş Kanunu’ndan doğan işçinin ihbar, kıdem, kötüniyet tazminatı, ayrımcılık tazminatı, işe başlatmama tazminatı, ücret, fazla çalışma, yıllık ücretli izin, hafta tatili, bayram ve genel tatil, ikramiye, prim, yemek ve yol yardımı gibi tüm işçilik haklarından asıl işveren kendi dönemiyle sınırlı olarak alt işveren ile birlikte sorumluluğu söz konusu olacaktır. Alt işveren işçisi söz konusu işçilik alacaklarının tamamını sıra gözetmeksizin asıl işveren ve alt işverenden talep edebilecektir. Ancak asıl işverenin bu sorumluluğu ile alt işveren işçilerinin kendi işyerinde çalıştığı süre ve alt işverenin sorumluluğuyla sınırlı olacaktır. Örneğin iş sözleşmesinin asıl işverenden alınan işteki asıl işveren alt işveren ilişkisi sona erdikten sonra son bulmuş olması durumunda asıl işverenin sorumluluğu, kendi işyerinde çalışılan sürelerle orantılı olarak doğacak işçilik alacakları ile sınırlı olacaktır. O halde fesih olgusunun alt işveren ilişkisi sona erdikten sonra gerçekleşmesi sebebiyle ihbar tazminatı ve zamanında kullandırılmayan ve fesih olgusuyla ücrete dönüşen yıllık izin alacağından asıl işverenin sorumlu olmayacaktır. Yine alt işveren işçisinin iş sözleşmesi alt işveren ilişkisi sona erdikten sonra sona erdiğinden feshe bağlı olan doğan kıdem tazminatından asıl işverenin sorumlu olmaması gerekir.

Her ne kadar İş Kanunu’nda işverenlerin müteselsil sorumluluğu düzenlenmiş olsa da sorumluluğun kapsamına ilişkin herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiş olması, asıl işverenin sorumluluğuna ilişkin uygulamada birtakım

sorunlara neden olmuştur. Çalışmamızda söz konusu sorunlar doktrindeki görüşler ve Yargıtay kararları çerçevesinde incelenmiştir.

Uygulamada sıklıkla karşılaşılan sorunlar biri de alt işverenin değişmesine rağmen, alt işverenin işçilerinin ard arda farklı alt işverenler buyruğu altında çalışmasını sürdürmesidir. Burada önem teşkil eden husus, İK m. 6' da düzenlenen işyerinin devri söz konusu olup olmadığına bağlı olarak sonraki alt işverenin önceki işçilik alacaklarından veya kıdem süresinden sorumlu tutup tutulmayacağıdır. Belirtmek gerekir ki, ihale süresinin sona ermesiyle uygulamada alt işverenler ya işçilerini yeni üstlendiği işe götürmeyerek yeni işverenin yanında aynı işte çalışmak üzere bırakmakta ya da işten çıkarma yoluna gitmektedir. İşçiler ise yeni alt işverenin yanında işsiz kalma korkusuyla çalışmaya devam etmektedir. Yargıtay kararlarında, işçinin kesintisiz olarak aynı işyerinde değişen alt işverenlere bağlı olarak çalışmış olması durumunda, İK m. 6'da düzenlenen işyeri devri hükümlerinin uygulanacağını kabul edilmiştir. *Kanaatimizce*, alt işverenin süresinin bitiminden sonra kendi işçilerinin iş sözleşmelerini feshetmediği veya işyerinden ayrılırken işçilerinin tamamını da birlikte götürmeyerek yeni alt işverenin yanında aynı işte çalışmak üzere bıraktığı durumlarda, alt işverenler arasında örtülü bir hukuki işlemin varlığı söz konusu olur. Alt işveren tarafından iş sözleşmesi sona eren işçilerin yeni alt işveren yanında çalışmaya devam etmeleri halinde ise aralarında yeni bir iş sözleşmesinin varlığı kabul edilmelidir. Başka bir deyişle, iş sözleşmesinin feshi yönünde bir irade açıklamasının kanıtlandığı durumda, fesih iradesi karşı tarafa vardığı anda sona ereceğinden işçinin sonraki çalışmaları yeni iş sözleşmesi niteliğinde olacaktır.

Diğer bir husus ise, iş sözleşmesi feshedilen işçinin açtığı işe iade davasında işçinin işe iadesine karar verildiği tarihte, alt işverenin ihale süresinin bitmesi nedeniyle işçilerinin tamamını alarak işyerinden ayrılmışsa işverenlerin sorumluluğunun nasıl belirleneceğidir. *Kanaatimizce*, feshin geçersizliğine dair karar tespit niteliğinde olduğundan, işçinin başvurusu üzerine bir işyerinin olmaması işe başlatmama tazminatını ortadan kaldırmayacaktır. Alt işverenin diğer bir seçimlik hakkı olan işe başlatmama tazminatından sorumlu olması gerekir. Asıl işveren ise işçinin işe başlatılmadığı tarihte asıl işveren alt işveren ilişkisinin bulunmaması sebebiyle feshe bağlı haklar bakımından müteselsil sorumluluğundan

bahsedilemeyecektir. Boşta geçen süreye ilişkin ücretin ise feshi izleyen süre içinde asıl işveren alt işveren ilişkisinin devam ettiği süre ile sınırlı olarak birlikte sorumlu tutulması gerektiği görüşünderiz.

Asıl işveren alt işveren arasındaki rücu ilişkisi bakımından ise Yargıtay, TBK m. 167' de belirtilen "*hukuki ilişkinin niteliğine*" bakmaksızın taraflar arasındaki sözleşme ve eklerinde konuyla ilgili özel bir düzenlemenin yapıp yapılmadığına göre değerlendirme yapmaktadır. Başka bir deyişle, taraflar arasındaki Borçlar Hukuku sözleşmesinde sorumlu olunan miktarın iç ilişkide açık bir şekilde kararlaştırılmadığı durumlarda, eşit paylaşım ilkesine göre tarafların yarı yarıya sorumlu olduğuna karar vermektedir. *Kanaatimizce*, gerçek mevcut hukuki ilişkiye bakılmaksızın TBK m.167' de düzenlenen eşit paylaşım karinesinin esas alınması, İK hükümlerinde düzenlenen sorumluluğa ilişkin hükümlerin göz ardı edilmesi sonucunu doğuracaktır. Alt işveren işçisinin asıl muhatabı alt işverendir. Dış ilişkide alacaklıya güvence sağlamak amacıyla müteselsil borçlu olarak sorumluluğu öngörülen asıl işverenin iç ilişkide sorumluluktan kurtulmuş olduğunun kabulü gerekir. Bu nedenlerle asıl işverenin dış ilişkide müteselsil sorumluluk gereği ödemiş olduğu işçilik alacaklarının tamamını alt işverene rücu edebilmesi gerekir.

İşyerinin veya bir bölümünün devrinde ise, devredilen işyerinde çalışan işçilerin iş sözleşmeleri bütün hak ve borçlarıyla birlikte devralana geçer. İş sözleşmesinin devrinden farklı olarak işyerinin devrinde, devirle birlikte işyerinde çalışan işçilerin iş sözleşmeleri rızaları alınmaksızın işveren tarafında değişiklik meydana getirecek şekilde devralan işverene geçmektedir. İK m. 6/3 uyarınca, devir halinde devir tarihinden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan devreden ve devralan işveren birlikte sorumlu tutulmuştur. Bu hüküm doğrultusunda iş sözleşmesi devralan işverene geçen işçinin, işyeri devir tarihinden önce devreden işveren yanında çalışması sonucu doğmuş ve muaccel olan ücret, fazla çalışma, hafta tatili çalışması, bayram ve genel tatil ücreti gibi işçilik alacaklarından devralan ve devreden işveren müteselsil sorumlu olması olacaktır. Kanun koyucu devir tarihinde muaccel olmuş söz konusu alacaklar için devreden sorumlu olduğunu devir tarihinden itibaren 2 yıllık süre ile sınırlamıştır. Bu sürenin geçirilmesi durumunda ise devreden işverenin borçlu sıfatı sona erecektir.

Öğretide, kıdem tazminatına ilişkin olarak İş Kanun'un m. 6/3 hükmü değil, halen yürürlükte olan 1475 sayılı İş Kanununun 14. maddesinin 2. fıkrasının uygulanması gerektiği kabul edilmiştir. Kıdem tazminatını düzenleyen 1475 sayılı İş Kanunu m. 14/2' de ise işverenlerin sorumluluğu ile ilgili özel bir hüküm düzenlenmiştir. Kanun koyucu devreden işverenin sorumluluğu bakımından ayrıca bir sınır getirmiş ve devreden işverenin kıdem tazminatına ilişkin sorumluluğunu işçiyi çalıştırdığı sürelerle, devir esnasındaki işçinin aldığı ücret seviyesiyle sınırlandırmıştır. Belirtmek gerekir ki, işyeri devri ile birlikte iş sözleşmeleri bütün hak ve borçlarıyla birlikte devralana geçtiğinden işçi işyerinin devrildiğini ileri sürerek kıdem tazminatına hak kazanamayacaktır.

İşyeri devrinde, 1475 sayılı Kanununda kıdem tazminatına ilişkin düzenlenen işverenlerin sorumluluğunun müteselsil sorumluluk olup olmadığı hususu önem arz etmektedir. *Kanaatimizce*, müteselsil borçluların borcun tamamından değil de belirli kısmından müteselsil sorumluluğu söz konusu olacaktır. Aksi halde devirden önce devralanın yanında devirden sonra ise devralan yanında geçirilen tüm hizmet sürelerine ilişkin hesaplanacak kıdem tazminatından işverenlerin müteselsil sorumlu olacağına kabul edilmesi halinde işçinin borcun tamamını her iki işverenden talep edebiliyor olması gerekirdi. Ancak aynı maddede devreden işverenin sorumluluğu işçinin kendi yanında çalıştırdığı hizmet süresi ve devir tarihindeki ücret ile sınırlandırılmıştır. 1475 sayılı Kanununun 14. maddesinde kıdem tazminatına ilişkin sorumluluğun özel hüküm ile düzenlenmiş olma amacı doğrultusunda tüm hizmet süresince hesaplanacak kıdem tazminatından yalnızca devralan işverenin sorumlu olacağı, devirden sonraki hizmet süresine ilişkin kıdem tazminatı için ise devreden işverene başvurulamayacağı kanaatindeyiz.

İK m. 6/5' de devreden ve devralan işverenler tarafından işçinin iş sözleşmesinin sırf işyerinin veya işyerinin bir bölümünün devri nedeniyle feshedilemeyeceği ve işçi bakımından da devrin haklı fesih nedeni oluşturmayacağı hükme bağlanmıştır. Hükmün devamında ise, "*Devreden veya devralan işverenin ekonomik ve teknolojik sebeplerin yahut iş organizasyonu değişikliğinin gerekli kıldığı fesih hakları veya işçi ve işverenlerin haklı sebeplerden fesih hakları saklıdır.*" şeklindeki ifade ile devir sebebi dışında kalan haklı ve geçerli nedenlerle iş

sözleşmesinin feshedilebilmesini mümkün kılmıştır. Böylece kanun koyucu, emredici hükme aynı maddenin ikinci cümlesinde bu hususa ilişkin istisnalar getirmiştir.

Geçici iş ilişkisi kendisine iş sözleşmesi ile bağlı olan işverenin işçisini, iş sözleşmesi devam ederken iş görme borcunu geçici bir süreyle başka bir işverene karşı yerine getirmesi amacıyla devretmesiyle kurulan üçlü iş ilişkidir.

06.05.2016 tarihli ve 6715 sayılı kanun ile 4857 sayılı İş Kanunu'nda yapılan değişiklik ile 7. maddesinde ilk defa mesleki anlamda geçici iş ilişkisi düzenlenmiştir. İş Kanununun 7. maddesinde yapılan bu değişiklik doğrultusunda geçici iş ilişkisi, özel istihdam bürosu aracılığıyla ya da holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde görevlendirme yapmak suretiyle iki şekilde kurulabilecektir. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisi, İş Kanunu'nun 7. maddesinin birinci fıkrası ile on dördüncü fıkrası arasında düzenlenmiştir. Mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisi ise söz konusu maddenin son fıkrasında düzenlenmiştir.

Mesleki anlamda olmayan geçici özel istihdam bürosu arayıcılığıyla geçici iş ilişkisinden farklı olarak iş ilişkisinde kanun koyucu, işçinin haklarının güvenceye alınması amacıyla üçlü iş ilişkisinin kurulmasına yönelik sınırlandırmalar getirmekle birlikte işçilik alacakları bakımından işverenlerin birlikte sorumluluğunu öngörmüştür. İK m. 7/15'e göre, mesleki anlamda olmayan geçici iş ilişkisinde geçici işveren, işçinin kendisine çalıştığı sürede ödenmeyen ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden sürekli işveren ile birlikte sorumludur. Ayrıca işçiyi gözetme borcuna yönelik kanun koyucu İK m. 7/9-f hükmü uyarınca, geçici işçi ile aralarında iş sözleşmesi olmamasına rağmen geçici işverene emir ve talimat verme yetkisi ve 6331 sayılı Kanun kapsamında tüm iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma ve işçiye gerekli eğitimleri verme yükümlülüğü getirmiştir. Mesleki anlamda geçici iş ilişkisinde de işçi geçici işverene ait işyerinde iş görme edimini geçici işverenin emir ve talimatları doğrultusunda yerine getirdiğinden; geçici iş ilişkisinin kötüye kullanılmasına karşı geçici işçilerin korunması amacıyla müteselsil sorumluluk esasının mesleki anlamda geçici iş ilişkilerinde de kabul edilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Üçlü iş ilişkilerinden biri olan iş sözleşmesinin devri kurumu 4857 sayılı İş Kanunu'nda düzenlenmemiştir. 4857 sayılı Kanunun kanunlaşma sürecinde "iş sözleşmesinin devri" başlıklı 7. madde Sağlık, Aile, Çalışma ve Sosyal İşler Komisyonundaki görüşmeler sonucu Kanunun Tasarı metninden çıkarılmıştır. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle hizmet sözleşmesinin devri "Sözleşmenin Devri" başlığı altında özel olarak düzenlenmiştir. TBK m. 429' da iş sözleşmesinin devredilmesiyle devralan işverenin sözleşmeyi tüm hak ve borçlarıyla devraldığı ve işçinin kıdeme bağlı hakları bakımından devreden işverenin yanında işe başlama tarihinin esas alınacağı belirtilmişse de gerek ilgili düzenlemede gerekse hükmün gerekçesinde işverenlerin sorumluluklarına değinilmemiştir.

İş sözleşmesinin devri sonucunda işçinin kıdeme bağlı alacakları bakımından devreden işverenin de sorumlu olup olmayacağı, sorumlu olacaksa sorumluluğun kapsamının belirlenmesi doktrindeki tartışmaların esas kısmını oluşturduğundan önem arz etmektedir. İş sözleşmesinin devrini düzenleyen TBK m. 429'da devreden ve devralan işverenin müteselsil sorumluluğuna ilişkin bir hüküm öngörülmediğinden işverenlerin sorumluluk kapsamının belirlenmesinde doktrinde farklı görüşler ileri sürülmektedir. İş sözleşmesinin devrine ilişkin tartışmaların yoğunlaştığı husus, İK m. 6/3 ve 1475 sayılı İş Kanunu m. 14/2 hükümlerinin iş sözleşmesinin devrinde de uygulanıp uygulanmayacağıdır. *Kanaatimizce*, sözleşmeden ya da kanundan doğmayan müteselsil sorumluluğun kıyas yoluyla hukuki ilişkilere uygulanacağına kabul edilmesi TBK m. 162' ye aykırılık teşkil edecektir. Kanun koyucu işyeri devrine ilişkin gerek İK m. 6' da gerekse TBK m. 428' de devreden ve devralan işverenin müteselsil sorumluluğunu açıkça düzenlemiş olmasına rağmen TBK m. 429'de böyle bir sorumluluk kasıtlı olarak öngörülmemiştir. Başka bir deyişle TBK m. 429 hükmü ve kanun koyucunun iradesi açıktır, müteselsil sorumluluk öngörülmemesine rağmen kanun içi boşluğun varlığı ileri sürülerek müteselsil sorumluluğun kıyas yoluyla hukuki ilişkilere uygulanması, istisna niteliğinde olan müteselsil sorumluluğun Borçlar Hukukunun genel hükümlerine aykırı olarak genişletilmesi anlamına gelecektir. İş sözleşmesinin devrinde işverenlerin müteselsil sorumluluğunun uygulanabilmesi için işyeri devrine ilişkin hükümlere paralel şekilde İş Kanunu'nda bir düzenlemenin yapılması gerektiği; dolayısıyla doktrindeki tartışmaların sonlanması açısından da isabetli olacağı kanaatindeyiz.

Devralan işveren döneminde iş sözleşmesinin sona ermesi halinde hak kazanılmış kıdem tazminatına ilişkin olarak devreden işverenin sorumlu olup olmayacağına ilişkin öğretide 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesindeki düzenlemenin kıyasen uygulanması gerektiği ileri sürülmektedir. *Kanaatimizce*, TBK m. 429' da ve 1475 sayılı İş Kanunu m. 14' de iş sözleşmesinin devrinde işyerlerinin devir veya herhangi bir suretle başka bir işverene geçmesinden bahsedilmiş; ancak işverenlerin kıdem tazminatından sorumluluğuna ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu nedenle devreden işverenin, işçinin kıdem tazminatına ilişkin sorumluluğundan söz edilemeyecektir. TBK m. 429 uyarınca, iş sözleşmesinin devriyle birlikte, tüm hak ve borçlar devralan işverene geçeceğinden işçinin kıdem tazminatı alacağından devreden işveren yanında işe başladığı tarihin esas alınması suretiyle yalnızca devralan işveren sorumlu olacaktır.

Belirtmek gerekir ki, müteselsil sorumluluğun öngörülme sebebi, ekonomik ve sosyal yönden güçlü olan işveren karşısında alt işverenin işçilerinin asgari çalışma koşullarının sağlanarak haklarının eksiksiz ve tam olarak ödenmesinin güvence altına alınmasıdır. İşçi işveren ilişkisinde, işçilerin işverene iş sözleşmesiyle hukuki ve ekonomik anlamda bağımlı olmaları nedeniyle, korunmaya değer menfaatleri işverene göre daha fazladır. Bu doğrultuda İş Kanunda düzenlenen üçlü iş ilişkilerinde, iş sözleşmesinin tarafı olan işçinin korunması amacıyla öngörülen müteselsil sorumluluk halinin İş Hukuku genel prensiplerine uygun olduğu kanaatindeyiz. Ancak İş Kanunu'nda belli ilişkiler açısından işverenlerin müteselsil sorumluluğunu düzenlenmiş olsa da sorumluluğun kapsamına ilişkin sistematik ve kapsayıcı düzenlemelerin eksikliği, öğretide ve yargı içtihatlarında farklı ve çelişkili içtihatların ortaya çıkmasına neden olmaktadır. Yargıtay'ın üçlü iş ilişkilerinde işçilik alacakları bakımından işverenlerin sorumluluğunun tespitine ilişkin vermiş olduğu çoğu kararlarda istikrarın sağlanamadığı görülmektedir. Son olarak, İş Kanunu'nda "birlikte sorumluluk" ifadesinin birlikte borçluluğu çağrıştırması nedeniyle değiştirilerek "müteselsil sorumluluk" ifadesinin getirilmesinin isabetli olacağı kanaatindeyiz.

KAYNAKÇA

- ACAR Faruk; “*Borçlar Kanunu ve Borçlar Kanunu Tasarısı Çerçevesinde Müteselsil Borçluluğa Toplu Bakış (BK m.141-147)*”, **e-akademi Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler aylık İnternet Dergisi** (Çevrimiçi), Şubat 2017, S 60, (www.e-akademi.org). (Atıf Şekli: Müteselsil Borçluluk)
- ACAR Faruk; **Türk-İsviçre Medeni Hukukunda Alacaklılar Arası Teselsül**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2003 (Atıf Şekli: Alacaklılar Arası Teselsül).
- AKARTEPE Alpaslan; “*Türk Borçlar Kanunu’nun Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkileri Alanında Getirdiği Yenilikler ve Değişiklikler*”, **Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C XVI, S (1-2), Y 2012, s. 159-190.
- AKI Erol; “*İşyeri Devrinin İş Sözleşmesine Etkisi*”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S 29, Y 8, Mart 2013, s. 5-12.
- AKIN Levent; “*Yeni Borçlar Kanunu Düzenlemeleri Çerçevesinde Asıl İşverenin Müteselsil Sorumluluğunun Niteliği*”, **AÜHFD**, S 4, Ankara 2011, s. 733-774.
- AKINTÜRK Turgut; **Müteselsil Borçluluk**, Ankara; Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Sevinç Matbaası, 1971.
- AKYİĞİT Ercan; **İçtihatlı ve Açıklamalı 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2008 (Atıf Şekli: İş Kanunu Şerhi).
- AKYİĞİT Ercan; **İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Alt İşverenlik (Taşeronluk İlişkisi)**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2011.
- AKYOL Çağatay; “*Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisi Kapsamında İşe İade Davalarında Taraf Sıfatı (Husumet)*”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, 2011, S 31, C 8 <https://legalbank.net/belge/asil-isveren-alt-isveren-iliskisi-kapsaminda-ise-iade-davalarinda-taraf-sifati-husumet/3111604/urcan>
- ALBAYRAK ZİNCİRLİOĞLU Candan; **İş Sözleşmesinin Devri**, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2015.
- ALP Mustafa; “*İş Sözleşmesinin Devri*”, **İş Hukukunda Üçlü İş İlişkileri**, Sempozyum- 04 Nisan 2009, İstanbul: Kadir Has Üniversitesi Yayınları, 2009, s. 302-327.
- ALPAGUT Gülsevil; **İşyerinin Devri ve İş Sözleşmesini Fesih Hakkı**, İstanbul: Beta Basım, 2010 (Atıf Şekli: İşyerinin Devri).
- ALPAGUT Gülsevil; “*Türk Borçlar Kanununun Hizmet Sözleşmesinin Devri, Sona Ermesi, Rekabet Yasağı, Cezai Şart ve İbranameye İlişkin Hükümleri*” **Legal**

İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2011, S 31 (Atıf Şekli: Hizmet Sözleşmesinin Devri).

ARMAĞAN Davut; “Sözleşmesel Çerçeve de Meydana Gelen Mütessesil Borçlulukta Borçlu Temerrüdü”, **İstanbul Hukuk Mecmuası**, 2019, 77 (2), s. 617-667.

ARSLAN ERTÜRK Arzu; “Türk Borçlar Kanunu’nun Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümlerinin İş Kanunu Üzerindeki Etkisi”, **İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar**, Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuka Genç Yaklaşımlar Konferans Serisi No. 5 İş Hukuku, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2014.

ARSLANOĞLU Mehmet Anıl; **İş Kanunda Esneklik Temelli Üçlü Sözleşmesel İlişkiler**, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2005 (Atıf Şekli: Üçlü Sözleşmesel İlişkiler).

ARSLANOĞLU Mehmet Anıl; “İş Sözleşmesinin İradî Devri İle İşverenin Değişmesi”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, 2016, C 3, S 10, s. 543-545. (Atıf Şekli: İş Sözleşmesinin İradî Devri).

AYAR Ahmet/ ENGİN Hale; “Teselsülde Rücu”, **Prof. Dr. Ali GÜZEL’ e Armağan**, İstanbul 2010, s. 1293-1308.

AYDINLI İbrahim; **Türk İş Hukukunda Alt İşveren (Taşeron) İlişkisi ve Muvazaa Sorunu**, 4. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2015.

AYDINLI İbrahim; “İşverenin Koruma Yükümlülüğüne İlişkin Düzenlemelerin Normun Koruma Amacı (Hukuka Aykırılık Bağı) Bakımından Değerlendirilmesi”, **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C 12, S 1-2, Y 2004, s. 51-65 (Atıf Şekli: İşverenin Koruma Yükümlülüğü).

AYKAÇ Hande Bahar; **İş Hukukunda Alt İşveren**, İstanbul: Beta Basım, 2011.

BASKAN Ş. Esra; “Türk İş Hukukunda Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C XXI, Y 2017, S 2, s. 3-46.

BAŞBUĞ Aydın/ YÜCEL BODUR Mehtap; **İş Hukuku**, 5. Baskı, İstanbul: Beta Basım Yayım, 2018.

BAŞBUĞ Aydın; “Alt İşveren İşçisi İle Asıl İşveren Arasındaki Borç İlişkisi ve Bu İlişkinin Doğurduğu Hukuki Sorunlar”, **Kamu İş**, C 4, S 3, Ocak 1998 (Atıf Şekli: Hukuki Sorunlar).

BAŞBUĞ Aydın; “İş Mevzuatının Alt İşveren Uygulamasının Ortaya Çıkardığı Sorunlara Çözüm Üretmekteki Yetersizliği”, **İş ve Hayat** (Atıf Şekli: Alt İşveren).

BAYRAM Selahattin; “4857 Sayılı İş Kanunu’nda Mütessesil (Birlikte) Sorumluluk”, **Mali Çözüm Dergisi**, S 95, 2009, s. 303-321.

- BOZKURT YÜKSEL Armağan Ebru; “Asıl İşveren- Alt İşveren İlişkisinde Sorumluluk ve Sınırları”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, MESS S 9, Y 3, Mart 2008, s. 47-55.
- CANBOLAT Ferhat; “Müteselsil Borcun Sona Erme Nedenleri-Borçlar Kanunu Tasarısı’ndaki İlgili Hükümlerin Kısa Değerlendirilmesi İle Birlikte-”, **ABD**, Y 66, S 3, 2008, s. 68-81. (Atıf Şekli: Müteselsil Borç).
- CANBOLAT Talat; **Türk İş Hukukunda Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkileri**, İstanbul: Kazancı Matbaacılık, 1992.
- CANBOLAT Talat; “4857 sayılı İş Kanunu’nun Temel Kavramlara İlişkin Hükümlerinden Doğan Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri”, **10. Yılında 4857 sayılı İş Kanunu (Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri) Sempozyumu**, Temmuz 2016, s. 25-58 (Atıf Şekli: Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri).
- CANİKLİOĞLU Nurşen; “Geçici (Ödünc) İş İlişkisinin Tarafları Açısından Hukuki Sonuçları”, **Legal Vefa Toplantıları II, Prof. Dr. Nuri ÇELİK’ e Saygı, Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler**, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2008, s. 121-155
- CANYÜREK Murat; **Müteselsil Borçlulukta İç ve Dış İlişkiler**, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2003.
- CENGİZ İftar; “İş Sözleşmesinin İradı Devrinin Devreden ve Devralan İşverenler Bakımından Doğurduğu Hüküm ve Sonuçlar”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S 34, Y 2015, s. 47-69.
- CENTEL Tankut; **İş Hukuku, Cilt: I Bireysel İş Hukuku**, İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları, 1992 (Atıf Şekli: İş Hukuku)
- CENTEL Tankut; “Alt İşveren Düzenlemelerine Eleştirel Bir Yaklaşım”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S 12, Y 3, Aralık 2008, s. 39-43 (Atıf Şekli: Eleştirel Bir Yaklaşım)
- ÇANKAYA Osman Güven/ ÇİL Şahin; **İş Hukukunda Üçlü İlişkiler**, Genişletilmiş 3. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2011.
- ÇANKAYA Osman Güven; “Türk İş Hukukunda Alt İşveren Kavramı, Uygulamada Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkilerinden Doğan Bazı Sorunlar”, **Kamu-İş**, 2002, S 4, C 6 <http://www.kamu-is.org.tr/pdf/642.pdf> .
- ÇELEBİ DEMİR Duygu; **Karşılaştırmalı Olarak Türk ve Alman Hukukunda Meslek Edinilmiş Geçici İş İlişkisi**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2019.
- ÇELİK Nuri/ CANİKLİOĞLU Nurşen/ CANBOLAT Talat; **İş Hukuku Dersleri**, 31. Bası, İstanbul: Beta Basım Yayım, 2018.

- ÇELİK Nuri; “*Asıl İşveren Tarafından Alt İşverene İş Verilmesinin Koşulları*”, **Sicil**, S 13, Y 4, Mart 2009, s. 83-92 (Atıf Şekli: Alt İşveren).
- ÇELİK Nuri; “*İş Kanunundaki Asıl İşin Bir Bölümünün Alt İşverene Verilmesi Koşuluna İlişkin Bir Yasal Değişiklik Girişimi Üzerine Düşünceler*”, **Prof. Dr. Sarper Süzek’e Armağan C I**, Beta Basım Yayım, İstanbul 2011, s. 5-18 (Atıf Şekli: Asıl İşin).
- CIVAN Orhan Ersun; “*Yeni Düzenlemeler Çerçevesinde Meslek Edinilmiş Ödünç (Geçici) İş İlişkisi*”, **AÜHFD**, S 66 (2), 2017, 311-397.
- ÇİFTER Alğun/ DEMİR Özge; “*4857 Sayılı İş Kanununa Göre Geçici İş İlişkisinin Hükümleri ve Sonuçları*”, **İTÜSBD**, Y 6, S 12, Güz 2007/2, s. 7-20.
- ÇİL Şahin; “*Uygulamaya Yansıyan Yönüyle Asıl İşveren- Alt İşveren İlişkisi*”, **İş Hukukunda Üçlü İş İlişkileri**, Sempozyum -04 Nisan 2009, İstanbul: Kadir Has Üniversitesi Yayınları, 2009, s. 5-126.
- DAĞDELEN Ahmet Hakan; **818 ve 6098 Sayılı Borçlar Kanunlarında Borçlular Arasında Teselsül**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2011.
- DALCI ÖZDOĞAN Nurcihan; **Müteselsil Sorumluluk** (Özellikle TBK md. 61 ve md. 162 vd. Hükümleri Bağlamında), Ankara: Seçkin Yayınları, 2015.
- DEMİR Fevzi; “*Alt İşverenler Arasında Devre İlişkin Karar İncelemesi*”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S 16, Y 4, Aralık 2009, s. 77-87 (Atıf Şekli: Karar İncelemesi)
- DEMİR Fevzi; “*Asıl İşveren- Alt İşveren Birlikte Sorumluluğunun Sınırları*”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, 2016, S 48, C 12. (Atıf Şekli: Birlikte Sorumluluğun Sınırları)
- DOĞAN YENİSEY Kübra; “*İşyeri Devri Bakımından ‘İşyeri’ Kavramı*”, **İş Hukukunda Üçlü İş İlişkileri**, Sempozyum -04 Nisan 2009, İstanbul: Kadir Has Üniversitesi Yayınları, 2009, s. 128-168.
- DULAY Dilek; “*İşyerinin veya Bir Bölümünün Devri*”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, S 32, C 8, 2011.
- EKMEKÇİ Ömer; “*Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Kurulması ve Sona Ermesi*”, **Legal Vefa Toplantıları II, Prof. Dr. Nuri ÇELİK’ e Saygı, Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler**, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2008, s. 100-119 (Atıf Şekli: Ödünç İş İlişkisi).
- EKMEKÇİ Ömer; “*4857 Sayılı İş Kanunu’nda Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve Sona Ermesi*”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Dergisi**, C 1, S 2, 2004 (Atıf Şekli: Sona Ermesi).
- EKONOMİ Münir; “*Asıl İşveren- Alt İşveren İlişkisinin Kurulması ve Sona Ermesi*”, **Legal Vefa Toplantıları II, Prof. Dr. Nuri ÇELİK’ e Saygı, Türk İş**

- Hukukunda Üçlü İlişkiler**, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2008, s. 21-52 (Atıf Şekli: Alt İşveren).
- EKONOMİ Münir; “*Mesleki Faaliyet Olarak Ödünç (Geçici) İş İlişkisi*”, **Prof. Dr. Devrim Ulucan’a Armağan**, İstanbul: Legal Yayınevi, 2008, s. 231-266 (Atıf Şekli: Geçici İş İlişkisi).
- EKONOMİ Münir; “*İşyerinin Bir Bölümünün Devri ve İş İlişkisine Etkisi*”, **Prof. Dr. Turhan ESENER’e Armağan**, Ankara: 2000 (Atıf Şekli: İşyerinin Devri).
- ENGİN Murat; “*Üçlü İş İlişkileri*”, **III. Yılında İş Yasası (Seminer Notları)**, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayii İşverenleri Sendikası, Bodrum, 21-25 Eylül 2005, s. 12-26.
- EREN Fikret; **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 24. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2019
- EREN Fikret; **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 7. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları, 2019 (Atıf Şekli: Özel Hükümler).
- ESENER Turhan; **İş Hukuku**, 3. Bası, Ankara: 1978.
- EYRENCİ Öner/ TAŞKENT Savaş/ ULUCAN Devrim; **Bireysel İş Hukuku**, 9. Baskı, İstanbul: Beta Basım Yayım, 2019.
- FEYZİOĞLU Feyzi Necmeddin; **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, C.II, Yenilenmiş ve Genişletilmiş 2. Bası, İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1977.
- GÖKTAŞ Seracettin; “*Alt İşverenlik Uygulamasının Önemli Bazı Sorunları*”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S 12, Y 3, Aralık 2008, s. 97-105.
- GÜMÜŞ Mustafa Alper; “*Bir Borç İlişkisinde Müteselsil Borçlulardan Birisinin İbrasının Diğer Müteselsil Borçlular Üzerindeki Etkisi*”, **Prof. Dr. Selahattin Sulhi Tekinay’ ın Hatırasına Armağan**, MÜHF- HAD, C 11, S 1-3, 1999, s. 311-321.
- GÜNAY Cevdet İlhan; “*Hizmet Sözleşmesinin Devri (TBK m. 429)*”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S 24, Y 6, Aralık 2011, s. 114-119.
- GÜNAY Mehmet; **İş Hukuku’nda Ödünç İş İlişkisi**, Adalet Yayınevi, Ağustos 2007.
- GÜRKANLAR Metin; **Bir Zarara Birlikte Neden Olan Birden Çok Kişinin Sorumluluğu (BK m. 50)**, Ankara: Gazi Üniversitesi Yayınları, Olgaç Matbaası, 1982.
- GÜZEL Ali; “*İş Yasasına Göre Alt İşveren Kavramı ve Asıl İşveren- Alt İşveren İlişkisinin Sınırları*”, **Çalışma ve Toplum**, 2004/1. (Atıf Şekli: Alt İşveren).
- GÜZEL Ali; **İş Hukukunda Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisi Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri Panel Notları**, “*İş Yasasına Göre Alt İşveren Kavramı*

ve *Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinin Sınırları*”, İş Müfettişleri Derneği, Yayın No 8, İstanbul: 2006 (Atıf Şekli: Panel Notları).

GÜZEL Ali/ HEPER Hande; “*Sürekli İstihdamdan Geçici Atipik İstihdama!...: Mesleki Amaçlı Geçici İş İlişkisi*”, **Çalışma ve Toplum**, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, S 52, Y 2017/1, s. 11-54.

İNAN Ali Naim; **Borçlar Hukuku Genel Hükümler İkinci Kitap (Ders Notları)**, Ankara: Sevinç Matbaası, 1973.

İNAN Ali Naim/ YÜCEL Özge; **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 4. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014.

İYİMAYA Ahmet; “*Müteselsil Borçluluğa İlişkin Bazı Sorunlar*”, **ABD**, 1987, s. 175-194.

KABAKCI Mahmut/ HACIOĞLU Arzu; “*Asıl İşveren ile Alt İşverenler Arasındaki Rücu İlişkisi*”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, MESS Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası, S 36, 2016, s. 91-105.

KAPANCI Kadir Berk; **Müteselsil Borçlulukta Borçlular Arası İlişkiler, Elbirliği Borçluluğu-Kısmi Borçluluk- Müteselsil Borçluluk-Borca Katılma-Bölünemeyen Borçluluk, Kümülatif Borçluluk- Kefalet Sözleşmesi-Garanti Sözleşmesi-Sigorta Sözleşmesi**, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2014.

KAPLAN E. Tuncay; “*Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisinde Muvazaalı İşlem Sorunu*”, **A. Can Tuncay’a Armağan**, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2005, s. 219-233. (Atıf Şekli: Muvazaa)

KAPLAN SENYEN E. Tuncay; “*İşyeri Devrinin Türk Ticaret Kanunu m. 178 ve İş Kanunu m. 6 Hükümleri Çerçevesinde İş İlişkilerine Etkisi*”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, S 29, Y 8, Mart 2013, s. 24-39. (Atıf Şekli: İşyeri Devri)

KARAÇÖP Eda/ YAMAKOĞLU Efe; “*6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümleri ve İş Kanunları ile İlişkisi*” **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, C 10, S 38, 2013.

KARAYALÇIN Yaşar; “*İsviçre Hukukunda Müteselsil Sorumluluk Konusunda Tartışmalar ve Yasal Gelişmeler*”, **ABD**, Y 65, S 4, Güz 2007, s. 107-119.

KILIÇOĞLU Ahmet M.; **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Genişletilmiş 21. Bası, Ankara: Turhankitabevi, 2017 (Atıf Şekli: Borçlar Hukuku).

KILIÇOĞLU Ahmet M.; Haksız Fiillerde Müteselsil Sorumluluk ve Geçici Ödemeler, **Türk Medeni Kanununun Yürürlüğe Girişinin 80. Yılı Münasebetiyle Düzenlenen Sempozyum**, Ankara: 2006 (Atıf Şekli: Haksız Fiil).

KILIÇOĞLU Ahmet M.; **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı’na Eleştiriler Raporu**, Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2008 (Atıf Şekli: Eleştiriler).

- KILIÇOĞLU Mustafa; İş Hukukunda Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisi Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri Panel Notları, “*Yargıtay Kararları Işığında Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisi*”, **İş Müfettişleri Derneği**, Yayın No 8, İstanbul 2006.
- KIRCA Çiğdem; “6098 Sayılı Borçlar Kanunu ile Müteselsil Sorumluluk Konusunda Getirilen Yenilikler”, **Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu**, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013, s. 23-51 (Atıf Şekli: Yenilikler).
- KIRCA Çiğdem; “Müteselsil Sorumlulukta Borçlar Kanunu Tasarısı İle Getirilen Değişiklikler”, **Prof. Dr. Fikret EREN’ e Armağan**, Yetkin Yayınları, Ankara 2006, s. 641-677 (Atıf Şekli: Değişiklikler)
- KOÇ Nevzat; “Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Genel Hükümlere İlişkin Olarak Yapılması Öngörülen Yenilik ve Değişiklikler”, **İTÜSBD**, Y 6, S 12, Güz 2007/2, s.71-147.
- KORKUSUZ Mustafa Halit; “Asıl İşveren ile Alt İşverenin Müteselsil Sorumluluğu”, **İÜHFMD**, C LXXII, S 2, 2014, s.209-232.
- KÖKKİLİNÇ ERALTUĞ Ayşegül; “İşletmelerde Alt İşverenlik Uygulamalarıyla İlgili Mevcut ve Muhtemel Hukuksal Sorunlar”, **İzmir Barosu Dergisi**, Y 73, S 5, Ocak 2009.
- KUTBAY Nurgül; **İş Sözleşmesinin Devri**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2019.
- NARMANLIOĞLU Ünal; “Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisinden Doğan Sorumluluklar”, **Legal Vefa Toplantıları II, Prof. Dr. Nuri ÇELİK’ e Saygı, Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler**, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2008, s. 53-72 (Atıf Şekli: Alt İşveren).
- NARMANLIOĞLU Ünal; “İşverenin Emir ve Talimat Verme Yetkisinin Geçici Süre İle Sınırlı Olarak Başkasına Devredilmesi (Ödünç “Geçici” İş İlişkisi)”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Mess, Eylül 2011, S 23, Y 6, s. 15-21 (Atıf Şekli: Geçici İş İlişkisi).
- NAZLI Seçkin; **Özel İş Aracılığı-Kamusal İş Aracılığı-Özel İstihdam Bürosu-Mesleki Anlamda Geçici İş İlişkisi**, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2009.
- NURMUKHAMBETOVA Aigul; “İş Kanununun Yeni Düzenlemesi Karşısında Geçici İş İlişkisi” **DEÜHFD**, S 2, C 19, 2017, s. 177-221.
- ODAMAN Serkan; **Türk ve Fransız İş Hukukunda Ödünç İş İlişkisi**, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2007.
- ODAMAN Serkan; “Yeni Düzenlemeler Çerçevesinde Türk İş Hukukunda Ödünç İş İlişkisi Uygulaması”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, 2016, S 36, s. 41-61 (Atıf Şekli: Ödünç İş İlişkisi Uygulaması).

OĞUZMAN Kemal/ ÖZ Turgut; **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, C II, 12. Bası, İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2016.

ÖZKARACA Ercüment; “*İşyerinin Devri Halinde İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu*”, Kadir Has Üniversitesi, Hukuk Fakültesi- **İş Hukukunda Üçlü İş İlişkileri**, Sempozyum-04 Nisan 2009, İstanbul: 2009. (Atıf Şekli: İşyerinin Devri).

ÖZKARACA Ercüment; **İşyeri Devrinin İş Sözleşmelerine Etkisi ve İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu**, İstanbul: Beta Basım, 2008 (Atıf Şekli: İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu).

ÖZKARACA Ercüment; “*İş Sözleşmesinin Devri*”, **İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar**, Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuka Genç Yaklaşımlar Konferans Serisi No.5 İş Hukuku, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2014, s.115-141. (Atıf Şekli: İş Sözleşmesinin Devri).

ÖZKARACA Ercüment; “*İşyeri Devri Devirden Önce Doğan Borçlardan Sorumluluk Karar İncelemesi*”, **Çalışma ve Toplum**, 2009/1, s. 131-159. (Atıf Şekli: Karar İncelemesi)

SOYER Polat; “*4857 Sayılı İş Kanunu Açısından Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisinin Kurulması ve Sonuçları*”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Mess, Mart 2006, S 1, Y 1, s. 16-28.

SÖNMEZ TATAR Gülsüm; **İşyeri Devrinin Kazanılmış Haklara Etkisi**, TÜHİS Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası, Ankara: 2011.

SÜMER Haluk Hadi; “*Alt İşveren İşçisinin İşini Aynı İşyerinde Bir Başka Alt İşverene Bağlı Olarak Sürdürmesi ve Sonuçları*”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Mess, Mart 2006, S 1, s. 104-111.

SÜZEK Sarper; “*Alt İşveren İlişkisinin Kurulması*”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, 2010, S 25, C 7 (Atıf Şekli: Alt İşveren).

SÜZEK Sarper; “*İşyerinin Devri Hukuki Sonuçları*”, **DEÜHFD**, Özel Sayı, C 15, 2013, s. 311-330 (Atıf Şekli: İşyerinin Devri).

SÜZEK Sarper; “*Muvazaalı Alt İşveren İlişkisi*”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, 2010, S 27, C 7 (Atıf Şekli: Muvazaa).

SÜZEK Sarper; **İş Hukuku**, Yenilenmiş 14. Baskı, İstanbul: Beta Yayınları, 2017, (Atıf Şekli: İş Hukuku).

ŞAHİN CANER Ayşenur; **Türk Borçlar Kanununda Müteselsil Borçluluk**, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2017.

ŞAHLANAN Fevzi; **İş Hukuku İle İlgili Yargıtay Kararları: Karar İncelemeleri II**, (Ocak 2011- Mart 2016), İstanbul: 2016,

- ŞEN Elif/ ÖZCAN Zeynep; “6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu’nda Mütessesil Borçluluk”, **Hukuk Biliminin Güncel Sorunları, III. Uluslararası Kongre Bildiri Kitabı** (Cilt 2- Özel Hukuk), Ekim 2012, Adalet Yayınevi, s. 415-429.
- ŞEN Murat/ NANECİ Aslı; “Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisi ve Alt İşverenlik Sözleşmesi”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Y 4, S 15, Eylül 2009, s. 24-53.
- ŞENER Oruç Hami; “Sözleşmeyle Yapılan Teminat Amaçlı Borca Katılma”, **DEÜHFD**, Özel Sayı, C 11, 2009, s. 1279-1322.
- TANDOĞAN Haluk; **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, C II, Ankara: Evrim Basım, 1989.
- TAŞKIN Ahmet; **Türk İş Hukukunda ve İşletme Yönetiminde Alt İşverenlik İlişkileri**, Ankara: Yetkin Yayınları, 2016.
- TOPCU Umut; “Asıl İşveren İle Alt İşveren İlişkisinde Muvazaa Olgusu ve İşçilik Alacaklarına Etkisi”, **Mali Çözüm Dergisi**, Kasım-Aralık 2010, s. 295-303.
- TUNCAY Can; “İş Sözleşmesinin Türleri ve Yeni İstihdam Biçimleri”, **Yeni İş Yasası Sempozyumu**, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku’na İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 2003 Yılı Toplantısı: 2, İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2003, s. 125-145.
- TURAN BAŞARA Gamze; “Türk Borçlar Kanunuyla Getirilen Yeni Bir Müessese: Borca Katılma”, **AÜHFD**, S 63 (2), Ankara 2014, s. 419-447.
- TURANBOY Kürşat; “Mütessesil Sorumluluk Kavramı ve Mütessesil Sorumlulukta Borçlar Kanunu Tasarısının Hükümleri”, **e-Akademi Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi** (Çevrimiçi), Aralık 2009, S 94, (www.e-akademi.org).
- UÇAROL Fatma Bengü; **İşyeri Devrinin İş Sözleşmesine Etkisi**, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017.
- ULUCAN Devrim; “İşyeri Devrinin İş İlişkisine Etkisi ve Devir Nedeni İle Yapılan Fesihlerin Hukuki Sonuçları”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Mess, Haziran 2009, S 14, Y 4, s. 34-45.
- URHANOĞLU CENGİZ İftar; “Geçersiz Fesih ve İşe İade Davalarında, Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinin Bulunduğu Durumlarda Davalı Yönünden Şekli Bakımdan Mecburi Dava Arkadaşlığı”, **Sicil İş Hukuku Dergisi**, Mess, Mart 2013, S 29, Y 8, s. 115-121.
- UZUN Pınar; “İşyerinin veya Bir Bölümünün Devri, Sonuçları ve Diğer Üçlü İş İlişkileriyle Karşılaştırılması”, **EÜHFD**, C. XVII, S 1-2, s. 285-311.

ÜRÇAN Gülümnden; “4857 Sayılı İş Kanunu Uyarınca İşyerini Devreden İşverenin Sorumluluğunda Süre”, **DEÜHFD**, Özel Sayı, C 15, Y 2013, İzmir 2014, s.651-680. (Atıf Şekli: Süre).

ÜRÇAN Gülümnden; “Asıl İşverenin Rücu Alacağı -Karar İncelemesi-”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, S 30, C 8, 2011 (Atıf Şekli: Rücu).

YAĞCIOĞLU Ali Haydar; **Haksız Fiil Sebebiyle Aynı Zarardan Birden Fazla Kimsenin Müteselsil Sorumluluğu**, Ankara: Adalet Yayınevi, 2014.

YAVUZ Cevdet/ ACAR Faruk/ ÖZEN Burak, **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, 9. Baskı, İstanbul: Beta Basım Yayınevi, 2014.

YEREBAKAN Ercan; “Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinde Asıl İş Yardımcı İş Ayrımı”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, 2014, S 44, C 11.

YILMAZ Gizem; “İş Hukukunda Birlikte Sorumluluk”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Yaşar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2018.

YİĞİT Yusuf; **İş Sözleşmesinin Devri**, Bursa: Ekin Yayınevi, Ekim 2014.

Elektronik Kaynaklar:

www.kazanci.com

www.legalbank.net

www.dergipark.gov.tr

www.tez.yok.gov.tr