T.C.

SELÇUK ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

ÖZEL HUKUK BİLİM DALI

MÜTESELSİL SORUMLULUK İLKESİNİN 4857 SAYILI İŞ KANUNU'NDAKİ UYGULAMASI

Şeref GÜLER

DOKTORA TEZİ

Danışman

Prof. Dr. Nezihe Binnur Tulukçu

Konya – 2019

TEŞEKKÜR

İstanbul Üniversitesi Hukuku Fakültesi'ndeki eğitimimi tamamladığım yıllarda, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku alanında akademik çalışma yapmayı çok arzu etmiştim ancak çeşitli sebeplerle bu arzum gerçekleşmemişti. Çünkü bir anda kendimi avukatlık dünyasında bulmuştum. Yıllar sonra bu arzum gerçekleşti ve şu anda "Müteselsil Sorumluluk İlkesinin 4857 Sayılı İş Kanunu'ndaki Uygulaması" konulu doktora tezimi tamamlamış durumdayım ve çalışmam jüriye sunulacak hale gelmiştir. Ancak takdir edersiniz ki bu çalışma, benim tek başıma altından kalkabileceğim bir çalışma değildi. Değerli hocalarımın ve meslektaşlarımın destek, teşvik ve yardımları sayesinde bu neticeye varabildim.

Bu cümleden olmak üzere; doktora bilim sınavına başvurduğumu öğrenince bana moral destek veren, beni akademik çalışmaya teşvik eden, doktora çalışması yaptığım zaman süresince yardımlarını benden esirgemeyen Doç. Dr. İbrahim Subaşı'ya teşekkürlerimi ve muhabbetlerimi sunuyorum.

Çalışmaya başladıktan sonra, her aradığımda ulaşabildiğim, her konuda sonsuz yardım ve desteğini gördüğüm, çalışmamın mükemmel olması için satır satır okuma pahasına tezimin bölümlerini inceleyip, eksiklerim konusunda beni uyaran, çalışmamla ilgili mevzuattaki değişikliklerden ve yeni yapılan akademik çalışmalardan anında beni haberdar eden, tez danışmanım Doç. Dr. Nezihe Binnur Tulukçu'ya sonsuz şükranlarımı sunuyorum. Doktora çalışmasına başladığımda, engin bilgisi ve tecrübesi ile beni aydınlatan ve kaynaklar konusunda beni yönlendiren Prof. Dr. Hâluk Hâdi Sümer'e teşekkürü bir borç biliyorum.

Tez konumun belirlenmesinden tezimin son bölümüne kadar, hiçbir mecburiyeti olmamasına rağmen adeta tez danışmanım gibi benimle ilgilenen, tez konumun belirlenmesinde fikir babalığı yapan, tez planımın oluşturulmasında ön ayak olan, ne zaman ararsam bulduğum ve bütün işlerini bir kenara koyup saatlerini bana ayıran, hocam Prof. Dr. Nurşen Caniklioğlu için söyleyecek söz bulamıyorum. Onun emeklerinin karşılığını nasıl ödeyeceğimi bilemiyorum.

Marmara Üniversitesi İktisat Fakültesi Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Ana Bilim Dalı İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Bilim Dalı'nda yüksek lisansımı yaptığımda tez danışmanlığımı yapan, doktoraya başladığımda da

yakasını benden kurtaramayan, kendisini her aradığımda; fakülte müsaitse fakülteye, ev müsaitse evine çağıran ve evine her gittiğimde en az iki orijinal kaynakla beni taltif eden, hocam Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a sonsuz teşekkürlerimi sunuyorum.

Ayrıca, özellikle Fransızca kaynak temininde bana hiçbir zaman unutamayacağım yardımlarda bulunan hocam, Prof. Dr. Ali Güzel'e, ziyaretine her gittiğimde akademik çalışmanın püf noktaları konusunda beni aydınlatan, tez konumla ilgili elinin altındaki kaynakları benim için seferber eden hocam, Prof. Dr. Müjdat Şakar'a, tez konumun orjinalliğinin önemli bir avantaj olduğunu vurgulamak suretiyle beni cesaretlendiren Prof. Dr. Talat Canbolat'a, tez yazım tekniği ve kaynaklar konusunda bilgilerini benimle paylaşan Dr. Mehmet Halis Karaman ve Dr. Emre Ertan'a ayrı ayrı teşekkürü bir borç biliyorum.

Nihayet, aynı ofisi paylaştığım, öğrencilik yıllarımdan itibaren her an desteğini ve yardımını gördüğüm, meslektaşım Av. Mehmet Üstündağ'a ve akademik çalışmamda başarılı olabilmem için ağır iş yükümü paylaşan, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinden sınıf arkadaşım ve meslektaşım Av. Yusuf Yavuz'a da şükranlarımı sunuyorum.

Fatih, Mayıs 2019 Şeref Güler

MÜTESELSİL SORUMLULUK İLKESİNİN 4857 SAYILI İŞ KANUNU'NDAKİ UYGULAMASI

Özet:

Müteselsil sorumluluk, alacaklının alacağına kolayca kavuşabilmesi için kabul edilmiş bir ilkedir. Alacaklı, alacağının tamamını borçlulardan birinden, birkaçından veya hepsinden isteyebilir.

Müteselsil sorumluluk ilkesi, İş Hukukunda; asıl işveren – alt işveren ilişkisinde, işyeri devrinde, geçici iş ilişkisinde, iş sözleşmesinin devrinde ve yeni işverenin sorumluluğunda uygulanma alanı bulmaktadır.

Müteselsil sorumluluk, alacaklı ile borçlular arasında söz konusudur. Borçluların kendi aralarındaki sorumluluk, müteselsil sorumluluk değil; kısmî sorumluluktur. Borcun tamamını ifa eden borçlu, diğer borçlulara ancak onların hisseleri oranında başvurabilir.

Türk İş Hukukunda, müteselsil sorumluluğun söz konusu olabilmesi için; tarafların bunu sözleşmede kararlaştırmaları gerekir. Böyle bir kararlaştırma yoksa, alacaklı ile borçlular arasında müteselsil sorumluluk değil, kısmî sorumluluk vardır. Ancak Türk Ticaret Hukukunda bu kuralın aksi kabul edilmiştir: Kural olarak, alacaklı ile borçlular arasında müteselsil sorumluluk söz konusudur; aksi ancak sözleşme ile kabul edilebilir.

L'APPLİCATİON DE LA PRİNCİPE DE RESPONSABİLİTE SOLİDAİRE EN CODE DU TRAVAİL DE NOMBRE 4857

Le résumé

La responsabilité solidaire est un principe reçu pour que le créancier obtienne sa créance facilement. Le créancier peut demander sa toute créance d'un, de quelque ou bien de tous des debiteurs.

Le principe de responsabilité solidaire peut mettre en application en principal employeur relation de sous – traitance, en transfert de l'entreprise, en ralation de travail intérimaire, en transfert des contras de travail et en responsabilité de nouvel employeur dans le domaine de droit de travail.

La responsabilité solidaire est sur le tapis entre le créancier et les debiteurs. La responsabilité entre les debiteurs eux – même est responsabilité partielle; ce n'e pas la responsabilité solidaire. Le debiteur qui paye la dette complétement, peut s'adresser aux autres debiteurs seulement en proportion de ses parts.

En Droit De Travail Turc, pour pouvoir parler de la responsabilité solidaire, il faut que les parties contractant la décident dans le contrat. S'il n'y a pas d'une décision telle, il existe la responsabilité partielle entre le créancier et les debiteurs; pas de la responsabilité solidaire. Mais, il existe une situation contraire en Droit Commercial Turc: En tant que la régle, il y a la responsabilité solidaire entre le créancier et les debiteurs; on peut accepter le contraire avec le contrat.

İÇİNDEKİLER

BİLİMSEL ETİK SAYFASI……...II

TEZ KABUL FORMU...…….III

TEŞEKKÜR..……...IV

ÖZET……VI

LE RESUME...……...VII

KISALTMALAR…….……..XV

§. 1. GİRİŞ……..1

BİRİNCİ BÖLÜM

MÜTESELSİL BORÇLULUK

§ 2. BORÇLULAR ARASINDA TESELSÜL ……....4

I. Kavram.……4

1. Teselsül Kurumunun Gelişim Süreci ……6

2. Müteselsil Borcun Benzer Durumlarla İlişkisi.……..8

a. Kefalet Sözleşmesi…….8

b. Kısmî Borç…..…….10

c. Kümülatif Borç……11

d. Kolektif Borç……...13

e. Bölünemez Borç…….….14

II. Müteselsil Borç İlişkisinin Hukukî Niteliği ve Özellikleri.……....16

1. Müteselsil Borç İlişkisinin Hukukî Niteliği.……....16

2. Müteselsil Borç İlişkisinin Özellikleri……...19

a. Alacaklının Dilediği Borçluya Başvurabilmesi……..19

b. Borçluların Borcun Tamamından Sorumlu Olması…….……19

c. Her Türlü Borç İlişkisi İçin Mümkün Olması…….…..20

III. Müteselsil Borç İlişkisinin Kaynakları……20
1. Hukukî İşlemden Doğan Müteselsil Borçluluk…….21
a. Sözleşmeden Doğan Müteselsil Borçluluk……...21
aa. Müteselsil Borçluluğu Birlikte Kabul Etme……..21
bb. Borca Katılmaktan Doğan Müteselsil Borçluluk…….23
cc. Tek Taraflı Hukukî İşlemden Doğan Müteselsil Borçluluk.25
2. Kanundan Doğan Müteselsil Borçluluk……....25
IV. Müteselsil Borç İlişkisinin Hükümleri…….31
1. Dış İlişkide……31
a. Alacaklının Dilediği Borçluya Başvurabilmesi……...32
b. Borçluların Sahip Oldukları Def'i ve İtirazlar……...33
aa. Şahsî Def'i ve İtirazlar……35
bb. Ortak Def'i ve İtirazlar……..37
c. Borcun Sona Ermesinin Etkisi……39
aa. İfa veya Takas Halinde……..39
bb. İfa veya Takas Dışındaki Hallerde……...40
aaa. Borcun İfasının İmkânsızlaşması……....40
bbb. Alacaklının Temerrüdü……..41
ccc. Alacaklının Borçluyu İbra Etmesi……..42
ddd. Borçlu ve Alacaklı Sıfatlarının Birleşmesi……43
eee. Alacaklı ile Borçlular Arasında Sulh Anlaşması Yapılması……..44
fff. Alacaklı ile Borçlular Arasında "Yenileme" Anlaşmasının Yapılması……..45
ggg. Aşırı İfa Güçlüğünün Ortaya Çıkması……..46
hhh. Sözleşmeden Dönme Hakkının Kullanılması……....46
ıii. Alacaklı İle Borçlular Arasında Yapılan Anlaşma ile Teselsül İlişkisinin Kaldırılması veya Borçluluk Türünün Değiştirilmesi…….47
d. Müteselsil Borçluların Diğer Müteselsil Borçluların Durumunu Ağırlaştıramaması……..…48

e. Alacaklının Fiilinin, Sadece Yöneldiği Borçlu Hakkında Hüküm ve Sonuç Doğurması……..51
f. Alacaklının, Bazı Borçluların Durumunu, Diğer Borçlulara Zarar Verecek Şekilde İyileştirmeme Yükümü…….....52
2. İç İlişkide……..53
a. Borçluların Birbirine Rücu Hakkı……..53
aa. İç İlişkide Borcun Paylaşılmasına İlişkin Esaslar……53
bb. Rücu Hakkının Kullanılmasına İlişkin Esaslar……...57
aaa. Rücu Hakkının Doğması ve Kullanılma Tarzı…….57
bbb. Diğer Borçlulara Hisseleri Oranında Rücu Hakkı…..59
cc. Rücu Edilen Borçlulardan Birinin Aciz Halinde Olması….60
b. Halefiyet…….61

İKİNCİ BÖLÜM
4857 SAYILI İŞ KANUNU'NDA MÜTESELSİL SORUMLULUK

§. 3. ASIL İŞVEREN – ALT İŞVEREN İLİŞKİSİNDE MÜTESELSİL SORUMLULUK……..67
I. Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisinin Türkiye'deki Tarihî Gelişimi.....67
II. Alt İşveren Kavramı……..70
III. Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisinin Unsurları……..74
1. Asıl İşveren ve Buna Ait Bir İşyerinin Varlığı……..74
2. İşin Asıl İşverene Ait İşyerinde Yapılması……76
3. İşyerinde Yürütülen Mal veya Hizmet Üretimine İlişkin Bir İşin Alt İşverene Verilmesi……...77
a. İşyerimde Yürütülen Mal veya Hizmet Üretimine İlişkin "Yardımcı İşler"in Alt İşverene Verilmesi……..79
b. Asıl İşin Bir Bölümünde İşletmenin ve İşin Gereği ile Teknolojik Nedenlerle Uzmanlık Gerektiren İşlerin Alt İşverene Verilmesi…….....81
4. Alt İşveren İşçilerinin Sadece Asıl İşverenden Alınan İşte Çalıştırılması……91
IV. Müteselsil Sorumluluk Uygulaması…….93

1. **Sorumluluğun Hukukî Niteliği……...93**
2. **Uluslararası Belgelerde ve Avrupa Hukukunda Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisinde "Müteselsil Sorumluluk"..…….....97**
3. **Sorumluluğun Doğması İçin Gereken Şartlar……..99**
   a. **İş Kanunu Anlamında Geçerli Bir Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisinin Kurulmuş ve Sürdürülmüş Olması……99**
   b. **Alt İşverenden Kaynaklanan ve Onun Yükümlü Olduğu İşçilik Haklarının Doğmuş Fakat Ödenmemiş Olması……..99**
   c. **Sorumluluğun Kapsamı……..100**
4. **Asıl İşverenin Değişmesinin İşçilik Haklarına Etkileri……..103**
   a. **Kıdem Tazminatı Açısından……...103**
   b. **İhbar Tazminatı Açısından…….107**
   c. **Yıllık Ücretli İzin Ücreti Açısından……110**
   d. **Fazla çalışma, Hafta Tatili ve Millî Bayram ve Genel Tatil Ücreti Alacağı Açısından……115**
5. **Alt İşverenin Değişmesinin İşçilik Haklarına Etkileri……...…116**
   a. **Kıdem Tazminatı Açısından……...116**
   b. **İhbar Tazminatı Açısından…….120**
   c. **Yıllık Ücretli İzin Ücreti Açısından……....121**
   d. **Fazla çalışma, Hafta Tatili ve Millî Bayram ve Genel Tatil Ücreti Alacağı Açısından……124**
6. **Muvazaalı Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisi ve Hukukî Sonuçları……125**
   a. **Asıl İşverenden Devralınan İşçilerin, Alt İşveren Tarafından Çalıştırılması Halinde Haklarının Kısıtlanamaması……126**
   b. **Daha Önce O İşyerinde Çalıştırılan Kişilerle Alt İşveren İlişkisi Kurulamaması……...128**
   c. **Kanundaki Şartlara Aykırı Olarak Asıl İşin Bölünerek Alt İşverene Verilememesi……129**
   d. **Muvazaalı Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisinin Hukukî Yaptırımı……..131**

§. 4. İŞYERİ DEVRİNDE MÜTESELSİL SORUMLULUK……132

I. Genel Olarak……...…….132
II. İşyeri Devri Kavramı…….....133
III. İşyeri Devrinin Unsurları……...……136
IV. Müteselsil Sorumluluk Uygulaması…….…..…139
1. Sorumluluğun Hukukî Niteliği…….139
2. Uluslararası Belgelerde ve Avrupa Hukukunda İşyeri Devrinde Müteselsil Sorumluluk……...141
3. Sorumluluğun Kapsamı……146
a. Ücret ve Ücret Ekleri…….…..147
b. Kıdem Tazminatı…….....154
4. Müteselsil Sorumluluğun Kapsamına Girmeyen Alacaklar……163
V. Müteselsil Sorumluluğun Süresi…….....168
VI. Müteselsil Sorumluluğun Uygulanmayacağı Haller…….....170
1. Tüzel Kişiliğin Birleşme, Katılma Ya Da Türünün Değişmesi İle Sona Ermesi…….…..….170
2. İflas Halinde İşyerinin Devri……...….170
VII. İşyeri Devrinde Özel Durum: TTK. 178…….……175
1. Türk Ticaret Kanununun 178. Maddesinin Uygulama Alanı…177
2. Müteselsil Sorumluluğun Kapsamına Giren Alacaklar…….....184
§. 5. İŞ SÖZLEŞMESİNİN DEVRİNDE MÜTESELSİL SORUMLULUK…187
I. Kavram…….....….....187
II. İş Sözleşmesinin Devrinin Unsurları……...……...189
III. Türk Borçlar Kanununun 429. Maddesi İle İş Kanununun 7. Maddesinin Karşılaştırılması…….....195
IV. İş Sözleşmesinin Devrinin Sonuçları…….196
§. 6. GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİNDE MÜTESELSİL SORUMLULUK……..206
I. Genel Olarak Geçici İş İlişkisi ……..206
II. Özel İstihdam Bürosu Aracılığıyla Geçici İş İlişkisi Kurulması……209
1. Geçici İş İlişkisinin Unsurları…….…….209
a. Geçici İş İlişkisinin Kurulabileceği Haller…….…...209
b. Geçici İş İlişkisi Kapsamındaki Sözleşmelerin Yazılı Yapılması ve İşçinin Rızası……..….212

c. Geçici İş İlişkisinin Süresi……..…..213
2. Geçici İş İlişkisinin Hukukî Niteliği……..…215
3. Uluslararası Belgelerde ve Avrupa Hukukunda Geçici İş İlişkisinde Müteselsil Sorumluluk……..216
4. Geçici İş İlişkisinde İşverenlerin Sorumluluğunun Niteliği ve Kapsamı……...…220
III. Holding Bünyesi İçinde veya Grup İçi Şirketler Arasında Geçici İş İlişkisi Kurulması……222
1. Geçici İş İlişkisinin Unsurları…….….222
a. İşçinin, Holding Bünyesi İçinde veya Aynı Şirketler Topluluğuna Bağlı Bir İşyerinde Çalıştırılması…….…....222
b. İşçinin Devir Sırasındaki Yazılı Rızası…….……224
c. Geçici İş İlişkisinin Süresi…….…….225
2. Geçici İş İlişkisinin Hukukî Niteliği……228
3. Geçici İş İlişkisinde İşverenlerin Sorumluluğunun Niteliği ve Kapsamı…….…228
a. Ücret…….…229
b. Sosyal Sigorta Yükümlülükleri……..……234
aa. Prim ve Hizmet Belgesi Verme Yükümlülüğü ve Belgenin Verilmemesinden Doğan Sorumluluk……..…….234
bb. Sosyal Sigorta Primlerini Ödeme Yükümü ve Ödenmeyen Primlerden Dolayı Sorumluluk……...…...236
c. İşçiyi Gözetme Borcu……..237
aa. İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemlerinin Alınmasına İlişkin İşveren Yükümlülükleri……..……237
bb. İşçiyi Gözetme Borcuna Aykırılık Halinde Meydana Gelen Zarardan Sorumluluk…….240
cc. Eşit Davranma Açısından İşveren Yükümlülükleri…...….242
§. 7. YENİ İŞVEREN AÇISINDAN MÜTESELSİL SORUMLULUK.……...245
I. Genel Olarak……...….245
II. Yeni İşverenin Sorumluluğunun Doğması İçin Gerekli Olan Şartlar……..…..…246

1. İş Kanununa Tabi Sürekli Bir İşte İş Sözleşmesiyle Çalışma Bulunmalıdır…….…...…..246
2. Belirli Süreli İş Sözleşmesi ile Çalışan İşçinin, Süre Bitmeden; Belirsiz Süreli İş Sözleşmesi ile Çalışan İşçinin İse Bildirim Sürelerine Uymaksızın İşyerinden Ayrılması…….247
3. İşçinin, Eski İşini Bırakması Sonucu Bir Zarar Doğmalıdır……...….....248
4. İşçi, Yeni Bir İşverenin Yanında, İş Sözleşmesiyle Çalışmaya Başlamalıdır……...253
5. Yeni İşveren;
   a. İşçinin Bu Usulsüz Davranışına Bizzat Ya Da Yönlendirdiği Bir Kişi Vasıtasıyla Sebep Olmalıdır…….....255
   b. İşçinin Bu Usulsüz Davranışını Bile Bile Onu İşe Almış Olmalıdır…….….256
   c. İşçinin Bu Usulsüz Davranışını Öğrenmesine Rağmen Onu Çalıştırmaya Devam Etmelidir…….....257

III. Müteselsil Sorumluluk Uygulaması…….....259
1. Genel Olarak……..259
2. Sorumluluğun Hukukî Niteliği…….261
3. Uluslar arası Belgelerde ve Avrupa Hukukunda Yeni İşveren Açısından Müteselsil Sorumluluk……263
4. Sorumluluğun Kapsamı……265
   a. İspat……..265
   b. Zamanaşımı…….....267

§. 8. MÜTESELSİL SORUMLULUĞA İLİŞKİN UYUŞMAZLIKLARDA GÖREVLİ ve YETKİLİ MAHKEMENİN BELİRLENMESİ ……..269

I. Görevli Mahkeme…….....269
II. Yetkili Mahkeme……..275

DEĞERLENDİRME ve SONUÇ……...279

KAYNAKÇA……...287

ÖZGEÇMİŞ……301

KISALTMALAR

AB : Avrupa Birliği

AET : Avrupa Ekonomik Topluluğu

AİY. : Alt İşveren Yönetmeliği

Art. : Article

Art. L. : Article de Loi (Kanun maddesi)

ATAD. : Avrupa Toplulukları Adalet Divanı

AÜG. : Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (Geçici İstihdam Kanunu)

BATİDER : Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü

BGB. : Bürgerlisches Gesetzbuch

BİK. : Basın İş Kanunu

BK. : Borçlar Kanunu

Bkz. : Bakınız

c. : Cümle

C. : Cilt

CT. : Code du Travail

C. Trav. : Le Code de Travail (İş Kanunu)

DİK. : Deniz İş Kanunu

DEÜHFD : Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

dn. : Dipnot

éd. : Edition (Baskı)

GEKY. : Gebe ve Emziren Kadınların Çalışma Şartlarıyla Emzirme Odaları ve Çocuk Bakım Yurtlarına Dair Yönetmelik

HMK. : Hukuk Muhakemeleri Kanunu

İBK. **:** İsviçre Borçlar Kanunu

İKÜHFD. **:** İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

ILO. (UÇÖ.) **:** Uluslararası Çalışma Örgütü

İSGK. **:** İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu

İş K. **:** İş Kanunu

İş Mh. K. **:** İş Mahkemeleri Kanunu

İÜHFM **:** İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası

KİK. **:** Kamu İhale Kanunu

m. **:** Madde

Nu. **:** Numara

para. **:** paragraf

reg. **:** regulation

RG. **:** Resmî Gazete

Rn. **:** Randnummer

S. **:** sayı

SSGSK. **:** Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu

SSİY. **:** Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği

SSK. **:** Sosyal Sigortalar Kanunu

STİSK. **:** Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu

TBK. **:** Türk Borçlar Kanunu

TİSK Akademi : Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu Dergisi

TKHK. **:** Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun

TMK. **:** Türk Medenî Kanunu

TMSF **:** Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu

TTK. **:** Türk Ticaret Kanunu

TUPE. **:** The Transfer of Undertakings (Protection of Employement)

TÜHİS **:** Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası

YKD. **:** Yargıtay Kararları Dergisi

YHGK. **:** Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

§. 1. GİRİŞ

Hukuk bilimi, bir ihtiyaçtan doğmuştur. Değişen zamanla birlikte, insan ihtiyaçları da nitelik ve nicelik yönünden değişime uğramış; mevcut hukuk normlarının sınırlarını zorlamaya başlamıştır. Hukuk sistemleri bu ihtiyaçları karşılamak için, sürekli olarak, değişime ayak uydurma gayreti içinde olmuştur. Bütün bunlar, hukuk dünyasına dinamik bir nitelik kazandırmıştır.

Özelde Avrupa Hukuku olmak üzere, milletlerarası hukuk, klasik hukuk ilkelerine olan katı bağlılığı terk etmiş; ülkeler, çağdaş gelişmelere uyum sağlayan hukuk normlarını kendi sistemlerine entegre etmede adeta yarışır hale gelmişlerdir.

Hukuk dünyasındaki bu dinamizm, hukuk dalları arasında en fazla İş Hukuku alanında kendisini hissettirmiştir. Gerçekten, insanlar hayatlarını sürdürebilmek için çalışmak zorundadırlar. "Çalışmak" fiilinin söz konusu olabilmesi için ise, bir işe ihtiyaç vardır. İnsanlar sanayi devriminin gerçekleştiği ilk yıllarda, sadece boğaz tokluğuna günde on altı saat çalışırlarken, daha sonraki yıllarda, insan onuruna yaraşır şekilde yaşamak için, çalışma şartlarının iyileştirilmesi hususunda toplu mücadele yollarına başvurmuşlar ve bunda da genel de başarılı olmuşlardır.

Zaman zaman ortaya çıkmakla birlikte, ülkelerin gündemini uzun süre meşgul eden ekonomik krizler, yahut da modernizmin kaçınılmaz bir neticesi olarak ortaya çıkan teknolojideki köklü değişiklikler işyerlerini de derinden etkilemiş; bir takım işyerleri, güçlü sermayeleri veya geniş portföyleri sayesinde bu gelişmelerden mevcut yapılarını muhafaza ederek çıkmışlar, diğer bir çok işyeri ise, bu durumun faturasını tamamen işçi kesimine çıkartmış ve binlerce işçinin ya işini kaybetmesine ya da iş pozisyonlarının değişmesine sebep olmuşlardır. Bu cümleden olmak üzere; işyeri devri, işlerin alt işverene verilmesi, işçinin geçici olarak başka bir işyerine gönderilmesi ve işçinin sürekli olarak başka bir işyerine gönderilmesi şeklindeki uygulamalar, birer iş hukuku kurumu olarak çalışma hayatındaki yerlerini almışlardır.

Aslında, yukarıda saydığımız kurumlar, işçinin sözleşmesinin feshine birer alternatif olarak düşünülmüş oluşumlardır. Ancak bilindiği gibi işçi, ekonomik anlamda işveren karşısında güçsüz durumdadır. İşçinin, hayatını sürdürmesi bağlamında yegâne dayanağı onun ücretidir. Dolayısıyla, yukarıda belirttiğimiz

durumlarda işçi, hak ettiği ücrete kavuşmada bir takım engellerle karşılaşırsa, feshe alternatif olarak düzenlenmiş olan söz konusu kurumların hiçbir pratik faydası kalmayacaktır. Bu probleme vakıf olan kanun koyucu, söz konusu durumlarda, ekonomik anlamda güçsüz durumda olan işçiyi güçlü kılmak için, onun emeği ile herhangi bir şekilde ilgisi olan sorumluların sayısını artırmayı tasarlamış ve bunu bir kanun hükmü haline getirmiştir. Artık işçi, ücreti ile ilgili talebini, bu işverenlerden herhangi birine, bir kaçına veya hepsine birden yöneltebilecektir. Zira bahse konu işverenler, işçinin ücreti ve diğer işçilik alacakları noktasında müteselsil olarak sorumludurlar.

İşte bu çalışmanın hedefi, işçinin, hak ettiği ücretini ve diğer işçilik alacaklarını elde etme yolunda giriştiği mücadelede, onu güçlü kılmak için kabul edilmiş olan "müteselsil sorumluluk" ilkesinin Türk İş Hukukundaki uygulamasını, kurumlar halinde incelemek ve çalışmanın kapsamı elverdiği ölçüde, varılan sonuçlarını tartışmaktır. Kurumlar halinde incelemenin kapsamında, yukarıda bir vesileyle değindiğimiz; "Asıl İşveren - Alt İşveren İlişkisinde Müteselsil Sorumluluk, İşyeri Devrinde Müteselsil Sorumluluk, Geçici İş İlişkisinde Müteselsil Sorumluluk ve İş Sözleşmesinin Sürekli Devrinde Müteselsil Sorumluluk" başlıkları yer alacak; bunların dışında, müteselsil sorumluluk kapsamında olmasına rağmen, işçinin, hak talep eden değil, kendisinden hak talep edilen tarafta yer aldığı "Yeni İşveren Açısından Müteselsil Sorumluluk" kurumu da ayrı bir başlık olarak bu kapsamda inceleme konusu yapılacaktır. Ancak "müteselsil sorumluluk" ilkesine de kaynaklık eden ve aslında bir Borçlar Hukuku kurumu olan "müteselsil borçluluk", bu çalışmada ilk bölümü oluşturacaktır.

Aslında "müteselsil borçluluk" kurumu, başlı başına bir tez çalışmasının muhtevasını oluşturabilecek derecede kapsamlı ve önemli bir alandır. Ancak bu çalışmada, müteselsil borçluluk kurumuna, İş Hukukunda müteselsil sorumluluk ilkesinin uygulandığı alanlarla ilgisi nispetinde, sınırlı olarak başvurulacak; kurumun diğer hukuk dallarındaki görünüşü, uygulamanın esasları ve söz konusu kurum açısından bu hukuk dalları arasında bir karşılaştırma, bu çalışmanın kapsamı dışında tutulacaktır.

Aynı şekilde, Türk İş Hukukunda müteselsil sorumluluğun uygulama alanı içinde bulunan ve yukarıda kavram olarak kısaca değindiğimiz; "asıl işveren – alt

işveren ilişkisi, işyeri devri, geçici iş ilişkisi, iş sözleşmesinin sürekli devri ve yeni işverenin sorumluluğu" kurumları da başlı başına müstakil çalışma konusu olacak kurumlardır; nitekim bu güne dek akademik platformda yapılmış bu tür çalışmaların birçok örneği bulunmaktadır. Ancak bizim çalışmamızda, öncelikle yukarıda sıraladığımız kurumların sınırları ana hatları ile belirlenecek, sonra da çalışmamızın odak noktasını teşkil eden müteselsil sorumluluk kurumu, işçi ve işverenler açısından ele alınacak; özellikle müteselsil sorumluluğun ücret ile ilgili tarafı irdelenecektir. Zira Türk İş Hukukunda ve Borçlar Hukukunda, müteselsil sorumluluğun söz konusu olduğu durumlara kanun maddesi bağlamında bakıldığında, bu şekilde bir sınırlamanın sebebi daha iyi anlaşılacaktır. Başka bir anlatımla, hâlihazırdaki çalışma, tek bir kanun maddesi etrafında değil; birden fazla kanun maddesinin konunun işleniş örgüsüne dâhil edilmesi suretiyle gerçekleştirilecektir.

Bahsi geçen kanun maddelerinin gerekçelerinde, bunların yapılış aşamasında, Avrupa Birliği müktesebatının dikkate alındığı, özellikle ücret konusunda söz konusu belgelere uyum sağlama amacının güdüldüğü belirtilmiştir. Çalışmamızda bu belgeler de dikkate sunulacak, ayrıca konunun uygulamadaki durumu Yargıtay kararları ile ortaya konacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

MÜTESELSİL BORÇLULUK

§ 2. BORÇLULAR ARASINDA TESELSÜL

Çalışma hayatında, işçinin işveren karşısında sosyo-ekonomik bakımdan güçsüz durumda olduğu, doktrinde öteden beri dile getirilen bir husustur. İşçinin, çalıştığı süre boyunca, hak etmesine rağmen işsiz kalma korkusuyla gündeme getirmediği, ancak iş sözleşmesi çeşitli sebeplerden dolayı feshedilince, adlî mercilere başvurmak suretiyle alacaklarını elde etme gayretine düştüğü bir gerçektir. Somut olaylar irdelendiğinde, işçinin bu durumlarda çok da başarılı olduğu söylenemez. İşte kanun koyucu, işçinin bu tür mağduriyetlerini önlemek amacıyla "müteselsil sorumluluk" ilkesini kabul etmiştir. Böylece işçi, elde edemediği alacakları ile ilgili talebini, çeşitli vesilelerle ilişki kurduğu işverenlerden herhangi birisine, birkaçına veya hepsine birden yöneltmek suretiyle alacağına kavuşma imkânlarını genişletmiş olmaktadır.

I. Kavram

Borç, borçlunun yerine getirmesi gereken edimi gösterir. Sorumluluk ise, borçlunun edimi ifa etmemesi halinde, alacaklının, kanun yollarına başvurmak suretiyle, borçlunun malvarlığından alacağını elde etmesi halini ifade eder. Ancak, borç ve sorumluluk kavramları, her durumda birbiri ile bağlantı halindedir[1].

Borç ilişkilerinde normal durum, bir alacaklının karşısında bir borçlunun bulunmasıdır. Borçların doğumuna, hükümlerine ve sona ermesine ilişkin kanun maddelerinde ve bunlara ilişkin açıklamalarda genellikle bu normal durum esas alınmıştır. Fakat bazen bir alacaklının karşısında birden fazla borçlu bulunabilir. İşte böyle durumlarda, eğer alacaklı, borcun tamamının ifasını dilediği borçludan isteyebiliyorsa, müteselsil borçluluğun varlığından söz edilir[2]. "Borçlular arasındaki teselsüle doktrinde "pasif teselsül" adı da verilmektedir"[3].

---

[1] **Demir, Ender,** "Asıl İşveren İle Alt İşverenin Müteselsil Sorumluluğu", Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, İKÜHFD. , C. : 15, S. : 1 (Özel Sayı), Ocak 2016, 827; **Tekinay, Selahattin Sulhi/Akman, Galip Sermet/Burcuoğlu, Halûk/Altop, Atilla,** Tekinay, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Baskı, İstanbul 1993, 18.

[2] **Oğuzman, M. Kemal/Öz, M. Turgut,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 14.Baskı, C. 2, İstanbul 2018, 463; **Akıntürk, Turgut,** Müteselsil Borçluluk, Ankara 1971, 35 vd. ;

"Borçlanılan edimin bölünebilir olması, bütün borçluların borcun tamamından sorumlu olması sonucunu değiştirmez. Borç ister bölünebilir, isterse bölünemez olsun teselsül yapısı kurulabilir; borcun mahiyeti bakımından bir gereklilik söz konusu değildir"[4]. "Alacaklıyla olan ilişkilerinde borçlular arasındaki teselsül ilişkisi, borcun tamamen sona ermesine kadar devam eder"[5].

Müteselsil borçluluk, alacaklının alacağına kavuşabilmesi için elverişli bir kurumdur. Karşısında birden fazla borçlu bulunan alacaklı, bunlardan birinin borcunu ödememe riskine karşı, diğer borçludan / borçlulardan talepte bulunarak alacağını daha kolay elde edebilir. Bu niteliği ile müteselsil borçluluğun alacaklı lehine bir kurum olduğu ve ona bir çeşit güvence sağladığı kolayca söylenebilir[6].

Müteselsil borçluluk, borçlular açısından ise oldukça riskli bir borçluluk türüdür. Zira tek başına borçlu olduğu bir durumdan farklı olarak, müteselsil borçlunun dış ilişkide alacaklıya ifada bulunduktan sonra bir de iç ilişkide diğer borçlulara rücu talebinde bulunması gerekecektir[7]. "Bu sebeple, Türk Borçlar Kanunu[8]'nun 162. maddesi, müteselsil borçluluğu, kural olan bir borçluluk değil, istisna bir borçluluk türü olarak düzenlemiştir"[9]. Gerçekten TBK. 162 "Birden çok borçlunun her biri, alacalıya karşı borcun tamamından sorumlu olmayı kabul ettiğini bildirirse, müteselsil borçluluk doğar. Böyle bir bildirim yoksa, müteselsil borçluluk ancak Kanunda öngörülen hallerde doğar." hükmünü ihtiva etmektedir.

Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, 285 vd. ; **Tunçomağ, Kenan,** Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, 6. Baskı, İstanbul 1976, 1034.

[3] **Eren, Fikret,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 23. Baskı, Ankara 2018, 1228.

[4] **Dağdelen, Ahmet Hakan,** 818 Sayılı ve 6098 Sayılı Borçlar Kanunu'nda Borçlular Arasında Teselsül, İstanbul 2011, 191. "Normal şartlarda, teselsül kararlaştırılmadığı bir durumda, teselsüle bazı noktalarda benzer sonuçlar içeren bir bölünmez edimden dolayı birlikte borçluluk ilişkisinin ortaya çıkması ihtimal dâhilindedir. Ancak bu durum taraflar arasında özel olarak teselsülün kararlaştırılmasına engel değildir. Bazen de bu sonuç kendiliğinden kanun hükmü gereği söz konusu olacaktır." **(Kapancı, Kadir Berk,** Birlikte Borçlulukta Borçlular Arası İlişkiler, İstanbul 2014, 24).

[5] **Kapancı,** 24.

[6] **Hatemi, Hatemi/Gökyayla, Emre,** Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İstanbul 2017, 355; **Oğuzman/Öz,** 463; **Kapancı,** 24 vd. ; **Bénabent, Alain,** Droit des Öbligations, 13ème Edition, Paris 2012, 574. Alacaklının bu ayrıcalıklı durumunu ifade etmek için doktrinde Alman Hukukçu Heck, ona "der juristischer Pascha" (Hukuk Paşası) yakıştırmasında bulunmaktadır (**Kapancı,** 25).

[7] **Kapancı,** 25; **Tercier, Pierre/Pichonnaz, Pascal,** Le Droit des Obligations, 5e Edition, Editions Romandes, Genève – Zurich – Bâle: Schulthess, 2012, N. 1600.

[8] R.G. 04.02.2011, 27836.

[9] **Kılıçoğlu, Ahmet M. ,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler (Yeni Türk Borçlar Kanunu'na Göre Genişletilmiş), 22. Baskı, Ankara 2018, 944.

1. Teselsül Kurumunun Gelişim Süreci

818 Sayılı Borçlar Kanunu döneminde doktrinde teselsül, tam ve eksik teselsül şeklinde ikiye ayrılarak ele alınmaktaydı. Buna göre, müteselsil borçluların borçlarının aynı sebepten doğması halinde buna "tam teselsül" adı verilmişti (BK. 50)[10]. Doktrinde, tam teselsülün söz konusu olabilmesi için zarara birlikte sebep olma yanında bu zararın zarar verenlerin ortak kusurlarından meydana gelmiş olması da aranmaktaydı. Ortak kusur ise, birlikte zarar verme iradesi-bilinci olarak tanımlanmakta ve zarar verenin diğer birlikte sorumluların hukuka aykırı davrandığını bildiği veya bilmesi gerektiği durumlarda gerçekleştiği kabul edilmekteydi[11].

Müteselsil borçluların borçlarının farklı sebeplerden doğması halinde ise "eksik teselsül"den söz ediliyordu (BK. 51)[12]. Söz konusu sebepler, kanun, sözleşme ve haksız fiil olarak sıralanmaktaydı. Eksik teselsül durumunda bir ortak kusurun varlığı aranmaz; dahası, müteselsil borçluların birbirlerinin davranışlarından haberdar olması veya davranışlarından birinin diğerine bağımlı olması bile şart değildi[13]. "Tam ve eksik teselsül arasındaki bu farka rağmen, her iki teselsül halinde de borçlular borcun tümünden sorumlu olurdu"[14].

"Teselsül hükümlerinin uygulanabilmesi için talep şartı aranmaktaydı. Bu şart hem eksik hem de tam teselsül için gerekmekteydi"[15].

---

[10] **Eren,** 1227; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 325; **Akıntürk,** 125; **Gürkanlar, Metin,** Bir Zarara Birlikte Neden Olan Birden Çok Kişinin Sorumluluğu, Gazi Üniversitesi Yayınları, Nu. : 1, Ankara 1982, 4 vd. ; **Demir, E. ,** 832.

[11] Söz konusu değerlendirmede, İsviçre Borçlar Kanunu'nun 50. maddesinin Almanca metni esas alınmakta ve Fransızcadan tercüme edilen TBK. 50'nin de bu şekilde anlaşılması gerektiği belirtilmektedir (**Akın, Levent,** "Yeni Borçlar Kanunu Düzenlemeleri Çerçevesinde Asıl İşverenin Müteselsil Sorumluluğunun Niteliği", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 60 (4) 2011, 739; **Kırca, Çiğdem,** "Müteselsil Sorumlulukta Borçlar Kanunu Tasarısı İle Getirilen Değişiklikler", Prof. Dr. Fikret Eren'e Armağan, Ankara 2006, 646.).

[12] **Akın,** 739; **Eren,** 1243; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 325; **Akıntürk,** 125; **Gürkanlar,** 4 vd. ; **Demir, E. ,** 832.

[13] İsviçre Borçlar Kanunu'nun 51. maddesinde, madde 50'deki gibi borçluların müteselsil olarak sorumlu olacakları belirtilmemiş, sadece 50. maddeye rücu açısından atıfta bulunulmakla yetinilmiştir. İsviçre doktrininde bir görüş ve Federal Mahkeme kanun koyucunun İBK. 51'de açıkça teselsülden bahsetmemiş olmasına rağmen, bu halde de borçluların zarardan müteselsil olarak sorumlu olduklarını kabul etmektedir. Zira bu madde, borçlulara rücu hakkını tanımaktadır. Ancak buradaki teselsül, 50. maddedeki gibi tam teselsül olmayıp, birden çok talebin yarışmasının söz konusu olduğu eksik teselsül niteliğindedir (**Akın,** 740; **Kırca,** Değişiklikler, 647).

[14] **Akın,** 740.

[15] **Gökcan, Hasan Tahsin,** Hukukumuzda Haksız Fiil Sorumluluğu ve Tazminat Davaları, Ankara 2003, 40.

Tam teselsül ile eksik teselsül arasındaki en önemli fark, kendisini zamanaşımının kesilmesinde göstermekteydi. Tam teselsülde borçlulardan birine karşı kesilen zamanaşımı, diğerlerine karşı da kesilmiş olurdu[16]. Buna karşılık eksik teselsülde zamanaşımı her borçlu hakkında diğerlerinden bağımsız olup, biri hakkında kesilen zamanaşımı, diğerlerini etkilemezdi[17].

818 Sayılı Borçlar Kanunu'nun 50 ve 51. maddelerinde düzenlenen tam ve eksik teselsül, Yeni Borçlar Kanunu'nda farklı düzenlenmiştir. Yeni Kanun önce, bir kişinin birden çok sebepten sorumlu olması hâlini düzenlemiştir. Buna göre, "Bir kişinin sorumluluğu, birden çok sebebe dayandırılabiliyorsa hâkim, zarar gören aksini istemiş olmadıkça veya Kanunda aksi öngörülmedikçe, zarar görene en iyi giderim imkânı sağlayan sorumluluk sebebine göre karar verir" (TBK. 60).

Söz konusu düzenleme ile teselsül konusunda getirilen değişikliğin ne olduğu 60. maddeye ilişkin gerekçede belirtilmiştir. Buna göre, "818 Sayılı Borçlar Kanunu'nun 51. maddesinin birinci fıkrasındaki hâl için "eksik teselsül", aynı Kanun'un 50. maddesindeki hâl için de "tam teselsül" şeklinde yapılan ayrımın doktrinde eleştirildiği göz önünde tutulmuş ve tasarıda bu ayrıma 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".

Kanun'un gerekçesinde de ifade edildiği gibi, 818 Sayılı Kanunda tam-eksik teselsül ayrımı 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu ile terk edilmiştir. Yeni Kanunda tek tip teselsül söz konusudur. Diğer bir deyişle, sorumluluğun kaynağı ne olursa olsun, teselsülün niteliğini değiştirmeyecek, hâkim, zarar gören aksini istemiş olmadıkça veya Kanunda aksi öngörülmedikçe, zarar görene en iyi tazminat imkânı sağlayan sorumluluk sebebine göre karar verecektir. Bu bazen Kanundan kaynaklanan, bazen sözleşmeden kaynaklanan bazen de haksız fiilden kaynaklanan sorumluluğun tercih edilebileceği anlamına gelmektedir. Dolayısıyla, 818 Sayılı Kanundaki öncelik bakımından haksız fiil, sözleşme ve kanuna göre sorumluluk

[16] **Eren,** 1243; **Akıntürk,** 137; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 326.
[17] **Eren,** 1244; **Akın,** 741; **Akdoğaner, Elvan,** Haksız Fiil Halinde Müteselsil Sorumluluk, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2010 (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), 20.

sıralaması ortadan kalkmış; aksi söylenmedikçe zarar görenin en lehine olan sorumluluk kaynağı dikkate alınmıştır[18].

Teselsül türlerinin etkisini en çok hissettirdiği zamanaşımı konusunda ise yeni Kanun eski Kanundan farklı bir hükme ihtiyaç duymamıştır[19]. Zira eksik teselsülün varlığına dayanak olarak gösterilen hüküm, Kanundan çıkartılmıştır. O sebeple Yeni Borçlar Kanunu'nda ister birden çok kişi birlikte bir zarara sebebiyet versinler, ister aynı zarardan çeşitli sebeplerden dolayı sorumlu olsunlar haklarında müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler uygulanacaktır. Dolayısıyla, zamanaşımı müteselsil borçlulardan veya bölünemeyen borcun borçlularından birine karşı kesilince, diğerlerine karşı da kesilmiş sayılacaktır (TBK. 155/I).

2. Müteselsil Borcun, Benzer Durumlarla İlişkisi

Alacaklı karşısında birden fazla borçlu bulunan her durumda müteselsil borçluluğun varlığından söz edilemez. Müteselsil borç ilişkisi oluşturmadan da birden fazla borçlunun bulunduğu durumlar söz konusu olabilir. Bu durumların müteselsil borçla ilişkisine kısaca değinmek gerekir[20].

a. Kefalet Sözleşmesi

"Bir kimse, alacaklıya karşı borçlunun yanında fer'î olarak sorumlu olmayı da üstlenebilir"[21]. "Bu durumda, ikinci derecede yükümlü olan borçlu, birinci sırada borcu ifa yükümlülüğü bulunan borçlunun arkasında yer alır ve ancak bu borçlu borcu yerine getirmediği takdirde ifa ile sorumlu olur"[22].

Kefilin borç altına girmek için alacaklıyla anlaşması yeterlidir; asıl borçlunun rızasının alınmasına gerek yoktur. Hatta borçlunun rızası hilafına bile kefil olunabilmesi mümkündür. Zira meydana gelen yeni durumda asıl borçlunun durumu kötüleşmemektedir [23] . "O, istediği zaman borcunu yerine getirerek ilişkiyi çözebilir"[24].

---

[18] **Akın,** 761; **Demir, E. ,** 833.
[19] **Kırca,** Değişiklikler, 654; **Akın,** 766.
[20] **Oğuzman/Öz,** 464; **Hatemi/Gökyayla,** 355.
[21] **Hatemi/Gökyayla,** 355.
[22] **Eren,** 1227.
[23] **Kapancı,** 88; **Reisoğlu, Seza,** Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Kefalet, Ankara 1992, 1 (Kefalet); **Tandoğan, Halûk,** Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. 2, 3.Baskı, Ankara 1987, 693.
[24] **Kapancı,** 88.

Kefalet sözleşmesi, kural olarak tek tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir[25]. "Bununla birlikte, alacaklının da kefile karşı borç altına girmesine engel teşkil eden bir durum söz konusu değildir. Sonuçta bu ilişkinin muhtevasını belirlemek taraflara ait olacaktır"[26].

Müteselsil borç ilişkisinde, borçlulardan herhangi birinin borcu, diğerine göre fer'î nitelikte olmadığı için, müteselsil borç "kefalet" sözleşmesinden doğan borçtan ayrılır[27]. Gerçi "müteselsil kefalet" denilen bir kefalet türünde alacaklı, müteselsil borçlulukta olduğu gibi, dilerse asıl borçlu yerine doğrudan kefile başvurabilir. Fakat bu durumda da kefilin borcunun varlığı asıl borcun varlığına bağlıdır. Müteselsil kefalette müteselsil borçluluğa ilişkin hükümler değil, kefalete ilişkin özel hükümler (TBK.581-603) uygulanır (TBK.586)[28].

Asıl borçluya oranla kefil, birlikte borçluluk ilişkisinde daha avantajlı konuma sahiptir. Bir defa kefil asıl borçludan daha fazla yükümlülük altına giremez. Öte yandan kefil, kendi özel savunmaları dışında, asıl borçlunun alacaklıya karşı olan itiraz ve def'i niteliğindeki savunmalarını da yapabilecektir[29]. Şöyle ki, alacaklı ile asıl borçlu arasında bir sorumsuzluk anlaşması varsa, kefil de bundan yararlanabilir. Asıl borç şart veya vadeye bağlanmışsa, kefile de şart gerçekleşmeden veya vade gelmeden[30] başvurulamaz. Bu durum kefalet sözleşmesinin fer'i olmasının tabii bir sonucudur[31].

Kanun koyucu kefili Kanundan doğan bir rücu hakkıyla donatmış ve bunu da halefiyete dayandırmıştır[32]. Halefiyetle birlikte kefil, başkaca bir işlem yapılmasına

---

[25] **Kapancı,** 93; **Reisoğlu, Seza,** Türk Kefalet Hukuku, Ankara 2013, 25.
[26] **Kapancı,** 93.
[27] **Akıntürk,** 74 vd. , 80 vd. ; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 321 vd; **Tandoğan,** 702 vd. .
[28] **Oğuzman/Öz,** 464; **Kapancı,** 99.
[29] Yalnız, asıl borçlunun savunmalarının yapılması bakımından bir istisna gözden kaçırılmamalıdır. Asıl borçlunun ödeme güçsüzlüğü sebebiyle yapacağı savunmalardan kefil yararlanamaz. Çünkü onun ortaya çıkış sebebi, bu riski temin etmektir (**Kapancı,** 102; **Reisoğlu,** Kefalet, 4; **Özen, Burak,** 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Kefalet Sözleşmesi, 2. Baskı, İstanbul 2012, 85).
[30] Bunun yanında, kefilin borcu için de ayrıca bir vade kararlaştırılmış olması mümkündür. Nitekim kefalet sözleşmesinin ayrı bir hukukî ilişki olması bunu destekler. Böyle bir durumda kefil, çifte vade avantajından faydalanabilecektir (**Kapancı,** 102; **Özen,** 546; **Reisoğlu,** Kefalet, 5).
[31] **Kapancı,** 102; **Özen,** 85; **Tandoğan,** 695.
[32] "Roma Hukukunda, kefilin asıl borçluya karşı özel yoldan yapacağı talepte, elinin boşa dönmesini engellemek için ona – halefiyetin atası sayılabilecek – "beneficio cedendarum actionum" imtiyazı tanınmakta idi. Bu imtiyaz sayesinde kefil, alacaklıyı tatmin etmesinin karşılığında, onun asıl borçluya karşı olan dava haklarını kendisine devretmesini isteyebiliyordu. Bugün ise, Roma Hukukundakinden farklı şekilde, kefilin halefiyeti kendiliğinden gerçekleşen kanunî bir sonuç

gerek olmadan (cessio legis) alacaklının yerine geçecektir (TBK. 596). Bunun sebebi, kefalet borcu altına giren kişinin, baştan asıl borçlunun borcunu bir şekilde yerine getireceğine inanarak hareket etmiş olmasıdır. Sonuçta o, borcun nihaî yükünü taşımak istememektedir. Halefiyete dayalı bu genel rücu hakkı, özel rücu hakkına göre alacaklının elindeki teminatlardan ve rüçhan haklarından faydalanılabilmesi bakımından önemli bir avantaj ihtiva eder[33].

Kefil, alacaklıya yapacağı ödemeyle onu kısmen veya tamamen tatmin ettiğinde, bu durumdan asıl borçluyu gecikmeksizin haberdar etmelidir. Kefile bu noktada bir ihbar külfeti yüklenmiştir. Dolayısıyla, kefilin yaptığı ödemeyi bilmeyen veya bilmesi de gerekmeyen asıl borçlu, bu sebeple ikinci bir ödeme yapmak durumunda kalacak olursa, kefil rücu hakkından mahrum kalacaktır (TBK. 597/I).

b. Kısmî Borç

Birden çok borçludan her biri alacaklıya, diğerlerinden bağımsız olarak bir bütün teşkil eden edimin yalnız bir kısmını borçlandığı takdirde, kısmî borç söz konusu olur[34]. Bu tür borçta, her şeyden önce kısmî borçların, parçalarını oluşturduğu bir "tüm edim"in mevcut olması gerekir. Ayrıca kısmî borcun doğması, bütünü oluşturan edimin bölünebilir edim olmasına bağlıdır. Bölünemez edimlerde kısmî borç ilişkisi kurulamaz[35]. Bölünebilir bir edim ile kastedilen, edimin özelliğinde veya tabi tutulduğu ekonomik amaçta bir eksilme olmaksızın edim parçalarına ayrılmasının mümkün olmasıdır[36].

Alacaklı her bir borçluya karşı, onun kendi payı kadar talepte bulunabilecektir; yoksa alacağının tamamını tek bir borçludan talep edemez[37]. Aynı şekilde, bir borçlunun yaptığı ifa, diğerinin borcuna hiçbir etkide bulunmayacak, onun borcunun kapsamını değiştirmeyecektir[38]. "Alacaklı da bir borçludan elde edemediği borç kısmını, diğer borçlulardan talep edemeyecektir. Bu perspektiften bakıldığında, kısmî

olarak karşımıza çıkmaktadır" (**Tahiroğlu, Bülent,** "Roma Hukukunda Borcun Teminatlarından Kefalet", İÜHFM. , C. 2, S. 3 – 4, Ord. Prof. Ernst Hirsch'e Armağan, (323 - 340), 336 – 337).

[33] **Kapancı,** 106 vd. ; **Reisoğlu,** Kefalet Hukuku, 272.

[34] **Eren,** 1226; **Akıntürk,** 14; **Tunçomağ,** 1024.

[35] **Eren,** 1226 vd. ; **Kapancı,** 17; **Sbai, Nouhad,** La Solidarité Entre Les Débiteurs En Droit Suisse et Français, Université de Genève, Genève 1950, 12; **Canyürek, Murat,** Müteselsil Borçlulukta İç ve Dış İlişkiler, İstanbul 2003, 9.

[36] **Kapancı,** 17 vd. ; **Akıntürk,** 14.

[37] **Kapancı,** 19; **Engel, Pierre,** Traité des Obligations En Droit Suisse, Dispositions Générales du CO, 2. Edition, Berne 1997, 829.

[38] **Kapancı,** 19 ; **Akıntürk,** 17.

borçluluğun alacaklı açısından pek güvence içermeyen bir müteselsil borçluluk türü olduğu açıktır"[39].

Birden fazla borçlunun bir borçtan müteselsil olarak sorumlu olması, ancak BK.162'deki istisnaî hallerde mümkündür. Bu istisnaların söz konusu olmadığı hallerde, birden fazla borçludan her biri borcun sadece belli bir kısmından sorumlu tutulabilecektir[40]. Örnek olarak, (B1), (B2) ve (B3) bir sözleşmeyle (A)'ya karşı 1.000 TL. borç altına girmiş, fakat bu borcun (B1) sadece 300 TL.' sini, (B2) sadece 500 TL.' sini ve (B3) sadece 200 TL.' sini ifa ile yükümlüyse, durum böyledir[41].

Kısmî borçlar, hukukî sebepleri tek olmak ve doğuşları bakımından birbirlerine bağlı bulunmakla birlikte, bu aşamadan sonra kaderleri birbirlerinden (kapsam ve ifa yönünden) bağımsızdır[42]. Buna göre her bir borçlu, diğer borçlununkinden ayrı ve parçalanmış bir borç üstlenmiş olur. Bunun çeşitli sonuçları olacaktır: Kısmî borçlulardan biri bir şekilde borcunu ödeyemediğinde ve acze düştüğünde, alacaklının diğer kısmî borçlulara başvurma imkânı bulunmaz. Yine alacaklı, bir kısmî borçluya karşı haiz olduğu def'i hakkını, bir diğerine karşı ileri süremez. Örnek olarak, bir borçlunun borcunu ödememesi neticesinde ödemezlik def'i ileri sürme hakkı (TBK. 97) kazanan alacaklı, bunu bir diğer borçluya karşı ileri süremeyecektir[43].

Borçlar Hukuku sistemimiz, borçlu tarafın birden fazla kişiden oluşması halinde, müteselsil borçluluğu istisna, kısmî borçluluğu ise asıl kural kabul ettiği için,[44] birden çok borçlunun mevcut olduğu bir borç ilişkisinde müteselsil borcun mu, yoksa kısmî borcun mu söz konusu olduğu problemi ortaya çıkarsa, kısmî borç karinesi kabul edilmelidir[45].

c. Kümülâtif Borç

---

[39] **Dağdelen,** 193.
[40] **Kılıçoğlu,** 943; **Hatemi/Gökyayla,** 356; **Reisoğlu, Safa,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Güncelleştirilmiş ve Genişletilmiş 22. Baskı, İstanbul 2011, 436; **Canyürek,** 10.
[41] **Oğuzman/Öz,** 464; **Akıntürk,** 14; **Tunçomağ,** 1024.
[42] **Kapancı,** 20; **Engel,** 829.
[43] "Alman Hukuku'nda bu konuda bir istisna öngörülmektedir. BGB.§ 320'ye göre, alacaklı bir kısmî borçluya karşı sahip olduğu ödemezlik def'i sürme hakkını diğerlerine karşı da kullanabilecektir" (**Kapancı,** 20).
[44] **Kılıçoğlu,** 944; **Hatemi/Gökyayla,** 356.
[45] **Eren,** 1227; **Akıntürk,** 16.

Alacaklının aynı edimi birden fazla borçludan talep edebileceği ve bunlardan birisinin ifada bulunmasının diğerinin borcunu sona erdirmediği durumlara "kümülâtif borç ilişkisi" denir[46]. Burada birden çok borç bulunmakla birlikte, bunlar arasında hukukî bir bağ ve ilişki mevcut değildir. Kümülâtif borçta birden çok borç mevcut olduğu için, alacaklı bunları her bir borçludan ayrı ayrı, birbirinden bağımsız olarak isteyip tahsil edebilir[47]. "Kümülâtif borçlulardan birinin yaptığı ifa, diğerlerini yükümlülüklerinden kurtarmaz"[48]. Örnek olarak, şahıs sigortalarında rizikonun gerçekleşmesi üzerine sigortalı, hem zarar veren üçüncü kişiden tazminat, hem de sigorta sözleşmesine dayanarak sigortacıdan kararlaştırılan meblağı ayrı ayrı isteyebilir. Üçüncü kişi, sigortacının ve sigortacı, üçüncü kişinin ödeme yaptığını ileri sürerek borcundan kurtulamaz. Oysa müteselsil borçlulukta, borçlulardan birinin ifası diğer borçluları da borçtan kurtarır[49]. Burada alacaklı, sigorta tazminatını, sigortacıyla yapmış olduğu sigorta sözleşmesine; maddî tazminat alacağını ise TBK.54'e göre, Kanun'a dayanarak isteyebilmektedir. Şahıs sigortası, meblağ sigortası olduğu için, sigortacı ile zarar veren arasında bir rücu veya mahsup söz konusu olmaz[50]. Zararın karşılanmasındaki temel prensip olan, tazminatla zenginleştirme yasağı, burada göz ardı edilmiştir[51]. Sonuçta, vücut bütünlüğü ihlaline maruz kalan bir kişinin, değeri tam olarak parayla da ölçülemeyecek sıkıntısının giderilmesi ilk planda gözetilmiş ve onun zarardan sorumlu olacak kişiye ayrıca tazminat talebinde bulunabilmesine göz yumulmuştur[52].

Kümülâtif borçlulukta, alacaklıya karşı olan birliktelik sözde kalır. Zira alacaklı karşısında birden fazla kişi bulunuyor olsa da, bu kişilerin her biri alacaklıya karşı ayrı hukukî sebebe dayalı ayrı ayrı sorumluluk altındadırlar[53]. "Her bir borçlu, kendi içinde bulunduğu ilişkinin özel şartlarından faydalanabilir ve bunlara göre sorumlu olur. Her borçlu, kendi edimini yerine getirmekle borcundan kurutulur"[54].

---

[46] **Oğuzman/Öz,** 464; **Akıntürk,** 6; **Kapancı,** 84; **Sbai,** 12.
[47] **Eren,** 1226; **Kapancı,** 84; **Sbai,** 12; **Engel,** 829; **Akıntürk,** 6.
[48] **Kapancı,** 84.
[49] **Oğuzman/Öz,** 464 - 465; **Kapancı,** 84 vd.
[50] **Eren,** 1226; **Kapancı,** 85; **Buz, Vedat,** "Müteselsil Sorumluluktaki Rücu İlişkisinde Sigortacının Hukukî Konumu", BATİDER, C. 28, Sayı 3, Eylül 2012, 15.
[51] **Kapancı,** 85; **Buz,** 15.
[52] **Kapancı,** 85; **Beignier, Bernard,** Droit des Assurance, 5ème Edition, Paris 2011, 482.
[53] **Kapancı,** 86; **Tercier/Pichonnaz,** N. 1602; **Akıntürk,** 5.
[54] **Akıntürk,** 6.

Kümülâtif borçlulukta, borçlular birbirlerinden tamamen bağımsız durumda olduklarından, istisnaî de olsa borçlular arasında bir iç ilişki meydana gelmeyecektir. Yani borçlulardan biri ifada bulunduğunda, diğer borçlulardan herhangi bir talebi olamaz. Sonuçta onlardan her biri, farklı hukukî sebeplere dayanan ve birbirlerinden haberli veya habersiz olmaları herhangi bir değişiklik yaratmaksızın, kendi içinde belli bir bütünlüğü oluşturan hukukî ilişkilerle alacaklı karşısında tek borçlu konumundadır[55].

d. Kolektif Borç

Bazı durumlarda, alacaklı, birden fazla borçludan dilediğine başvurma imkânına sahip değildir; borçluların hepsine birden talepte bulunmak zorundadır[56]. Alacaklının birden fazla borçlunun tümünü birden takip etmeye mecbur olduğu ve borçluların da borcu ancak birlikte ifa edebildiği durumlarda da müteselsil borç ilişkisi yoktur. Böyle durumlara kolektif borç ilişkisi denir[57].

Kolektif borç ilişkisinde alacaklı, borçlu temerrüdü sonuçlarından faydalanmak için gerekiyorsa borçluların her birine temerrüt ihtarında bulunmalı, alacağını alabilmek için ise hepsini birden dava etmelidir. Böylece ortaklığa ait tek bir borcun etkisini bölünmeksizin her bir ortakta göstermekte olduğu söylenebilir[58]. Bu durumun usul hukukundaki yansıması, kolektif borçluların zorunlu dava arkadaşı olmalarıdır. Alacaklı yalnızca bir borçluyu dava edemeyecektir[59].

"Aynı durum, kolektif borcun konusunu oluşturan aslî edim yükümlülüğünün imkânsızlaşarak yerini bir talî edim yükümlülüğünün alması durumunda da geçerlidir. Böyle bir durum, sadece borcun konusunu sonradan kusuruyla imkânsız hâle getiren bir kolektif borçlunun sorumlu tutulmasına, diğer borçluların borçtan kurtulmasına yol açmaz. Kolektif borçlulukta, borçlular bir birlik olarak tazminat borcundan tümüyle sorumlu olurlar. Dış ilişkideki hesaplaşma tamamlandıktan sonra ise, iç ilişkide diğer borçlular imkânsızlıktan sorumlu olan borçluya karşı rücu

---

[55] **Akıntürk,** 6; **Kapancı,** 87.
[56] **Hatemi/Gökyayla,** 355; **Eren,** 1224; **Akıntürk,** 7.
[57] **Oğuzman/Öz,** 465; **Akıntürk,** 6; **Eren,** 1224.
[58] **Kapancı,** 13; **Dağdelen,** 194.
[59] **Kuru, Baki/Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder,** Medeni Usul Hukuku, 6100 Sayılı HMK.'ya Göre Yeniden Yazılmış 22. Baskı, Ankara 2011, 497; **Üstündağ, Saim,** Medeni Yargılama Hukuku, 4. Baskı, İstanbul 1989, 309; **Yılmaz, Ejder,** Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Değiştirilmiş 2. Baskı, Ankara 2013, 595.

talebinde bulunabilecektir. Örnek olarak, (A)'ya karşı (B1) (B2) ve (B3) kolektif olarak antika bir arabanın mülkiyetini geçirmeyi borçlanmış olsunlar. (A), borç muaccel olduğunda zorunlu olarak bütün borçlulara başvurmalıdır. Tek bir borçludan dış ilişkide herhangi bir talepte bulunamayacaktır. Borçlular hep birlikte borcun bütününü yerine getirmekle yükümlüdürler. Buna karşılık sadece (B1), kusuruyla arabanın yanmasına sebep olursa, bu durum kolektif borçluların borçtan kurtulmasına ve (B1)'in tek başına sorumlu olmasına yol açmaz. Alacaklı, karşısında hepsine birlikte başvurabildiği bir borçlu birliği olduğu için, borçluların sadece birine, yani (B1)'e ait kusur, dış ilişkide âdeta üçüne birden izafe edilmiş olacaktır. İç ilişkide ise, sadece kusuruyla zarara yol açan birlikte borçlu borcun nihaî yüküne katlanacağından, dış ilişkide borcun ifasının malî yükünü taşıyan diğer borçlular (B2 ve B3), (B1)'e rücu edebilecektir"[60].

"Bu borç ilişkisine, genellikle, aralarında elbirliği ortaklığı (iştirak hâlinde mülkiyet) bulunan borçlularla alacaklı arasındaki ilişkilerde rastlanır. Elbirliği hâlinde malik olunan taşınmazı satan ortakların mülkiyeti nakil borcu böyledir. Elbirliği hâlinde borç ilişkisinde, alacaklı ifayı borçluların tümünden istemek zorundadır. Oysa müteselsil borçlulukta, alacaklı borçlulardan dilediği birine veya bir kaçına ötekilerden ayrı olarak başvurabildiğinden, bu borç ilişkisi elbirliği hâlinde borç ilişkisinden farklıdır"[61].

e. Bölünemez Borç

Parçalara bölündüğü zaman, niteliği değişen veya değeri azalan edime, "bölünemez edim" denir[62]. "Ferdi ile belirlenen edimler bölünemez edimlere örnek gösterilebilir. Bir ressama ait belirli bir tablo, ferdi ile belirli edimi oluşturur. Borçlanılan edimin konusunu oluşturan böyle bir tablo parçalara bölündüğü zaman, bunun niteliği değişir; hatta kaybolur. Zira parçalara ayrılmış, bölünmüş bir tablo, artık tablo niteliğini taşıyamaz"[63].

"Birden fazla borçlunun bir bölünmez edimi ifa ile yükümlü olduğu durumlar, TBK. 85/II'de ayrı bir hukukî kurum olarak kabul edilmektedir. Bu durumda,

---

[60] **Kapancı,** 16 vd. .
[61] **Oğuzman/Öz,** 465.
[62] **Eren,** 1224 vd. ; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 431; **İnan, Ali Naim,** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 3. Baskı, Ankara 1984, 402; **Kapancı,** 71.
[63] **Eren,** 1225.

borçlulardan her biri alacaklıya karşı edimin tamamını yerine getirmekle yükümlüdür (TBK. 85/II). Örnek olarak, (B1) ve (B2)'nin ünlü bir ressamın tablosunu (A)'ya teslim etmeyi taahhüt etmeleri böyledir. Taraflar, müteselsil borçlu olmayı taahhüt etmiş olmamalarına rağmen, edimin bölünemezliği müteselsil borçluluğa benzer bir durum yaratmaktadır"[64].

"Bölünemez borçlulukta, tek bir hukukî sebep (dolayısıyla geniş anlamda tek bir borç ilişkisi) ve dar anlamda tek bir borç ilişkisi bulunmaktadır. Bu tür borçlulukta, müteselsil borçluluğa benzer sonuçlar kanun tarafından öngörülmüş olsa da, o bu yönüyle ciddi biçimde müteselsil borçluluktan ayırt edilmelidir. Zira müteselsil borçlulukta, geniş anlamda tek bir borç ilişkisi olsa da, dar anlamda birden çok borç ilişkisi bulunur. Müteselsil borçluluğa ilişkin bazı hükümlerin, bölünemez borçlulukta da kabul edilmesi, tamamen alacaklıyı koruma ve onun durumunu kolaylaştırma fikrine dayanır. Eğer böyle bir sonuç kabul edilmeseydi, alacaklı borçluların hepsine zorunlu olarak başvurmak suretiyle alacağını elde edebilecekti"[65].

Bölünemez borçlulukta alacaklı, edimin tamamını borçluların herhangi birinden talep edebilir. İfa için kural olarak borçluların tamamına müracaat edilmesine gerek yoktur. Ancak alacaklı dilerse borçluların hepsine birden de başvurabilir. Kanun koyucunun bölünemez borçluluk konusunda yaptığı bu düzenleme, alacaklı için büyük bir kolaylık sağlamaktadır. Bu anlamda alacaklının menfaatinin ön planda tutulduğu söylenebilir[66].

Doktrinde bölünemez borçluluk için, "şeklî anlamda teselsül" ifadesinin kullanıldığı görülmektedir[67]. Bu ifadenin kullanılma sebebi, burada öngörülen sonuçların teselsülden farklı olarak tesadüfî[68] ve geçici olmasıdır[69].

---

[64] **Oğuzman/Öz,** 465.
[65] **Kapancı,** 72 vd. .
[66] **Kapancı,** 77 vd. ; **Akıntürk,** 9.
[67] **Kapancı,** 78; **Dağdelen,** 195; **Tekinay, Selahattin Sulhi,** Alacaklı İle Borçlular Arasındaki Akdî Münasebette Tevlid Ettikleri Netice Bakımından Müteselsil Borçlar, (Yayınlanmamış Doçentlik Tezi), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kütüphanesi, İstanbul, 32; **Serozan, Rona,** (Kocayıusufpaşaoğlu / Hatemi / Serozan / Arpacı), Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 3. Cilt, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, Genişletilmiş 5. Baskı, İstanbul 2009, 115.
[68] Sonuçta, müteselsil borçlulukla bölünemez nitelikteki borçluluğu birbirinden ayıran temel nokta, borçluluğun doğumunda kendisini göstermektedir. Müteselsil borçlulukta, ya borçluların iradelerinden ya da bir kanun hükmünden kaynaklanan bir durum söz konusu iken, bölünemez

"Müteselsil borçlular alacaklıya kısmî ifa teklifinde bulunabilir ve kabul görürse bunu gerçekleştirebilirler. Ne var ki bölünemeyen borçlulukta edimin niteliği gereği böyle bir ifa teklifine yer yoktur. İki borçluluk türünde de dış ilişki bakımından ortak nokta, bir borçlu tarafından alacaklıya yapılacak ifanın, diğer borçluların da borçtan kurtulmasına sebep olmasıdır"[70].

Borç, gereği gibi ifa edildiğinde borçlular, kendi aralarında aksine bir anlaşma mevcut değilse, bir iç hesaplaşmaya gideceklerdir. Dolayısıyla ifayı gerçekleştiren borçlunun, diğer borçlulara rücu edebilmesi mümkündür. Bu durum, müteselsil borçlulukta meydana gelen durumla özdeşlik göstermektedir. Hatta TBK. 167, burada da kıyasen uygulanacaktır. Alacaklıya ifada bulunan borçlu karşısında diğer borçlular, aksi kararlaştırılmadıkça ve işin mahiyeti gerektirmedikçe eşit paylarla sorumlu olurlar. Ayrıca burada da tıpkı müteselsil borçlulukta olduğu gibi, ifada bulunan borçlu halefiyet ayrıcalığından faydalanabilir. Yani hem Kanunda karine olarak öngörülen özel rücu sebebine dayanarak, hem de alacaklının yerine geçmek suretiyle genel rücu sebebi olan halefiyete dayanarak diğer birlikte borçlulardan talepte bulunabilir[71] (TBK. 85/III).

II. Müteselsil Borç İlişkisinin Hukukî Niteliği ve Özellikleri

1. Müteselsil Borç İlişkisinin Hukukî Niteliği

Müteselsil borç ilişkisi, birden fazla borçlunun bir veya birden fazla alacaklıya karşı edimin tümünden sorumlu olduğu ve bu borçlulardan birinin veya birkaçının ifası ile ifa edilen miktarda diğerlerinin de borçtan kurtulabildiği borç ilişkisidir[72]. Bu tanım karşısında, bir müteselsil borç ilişkisinin yakından incelenmesi, akla iki ihtimal getirir: Acaba burada tek bir borç ilişkisi mi yoksa borçlu sayısı kadar borç ilişkisi mi vardır?

Müteselsil borcun hukukî niteliğini açıklayan başlıca iki görüş vardır. "Borcun tekliği" görüşüne göre, müteselsil borç, birden çok borçlusu bulunan bir tek borçtan

---

borçlulukta bu sonuç doğrudan doğruya edimin mahiyetinden; bir zaruretten kaynaklanmaktadır (**Kapancı,** 78; **Akıntürk,** 72).

[69] **Serozan,** İfa Engelleri, 115; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 324.

[70] **Kapancı,** 80.

[71] **Kapancı,** 80; **Dağdelen,** 196; **Serozan,** İfa Engelleri, 116.

[72] **Oğuzman/Öz,** 466; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 285; **Akıntürk,** 35; **Tunçomağ,** 1034.

ibarettir. Başka bir deyişle, müteselsil borçta bir tek edim, fakat birden çok borçlu vardır[73].

"Bu görüşü savunanlar, Kanunda kabul edilen sistemin bu olduğuna gerekçe olarak, alacaklının, borcun tamamını tek bir borçludan isteyebilmesini, borçlulardan birinin ifasıyla borcun sona ermesini, bütün borçluların borcun sebebinden ve mahiyetinden kaynaklanan def'ileri ileri sürebilmesini gösterirler"[74]. "Bu görüşün kabul edilmesinin en önemli sonucu, borçluların tamamen aynı hükümlere tabi olmalarıdır. Dolayısıyla ifa zamanı, ifa yeri, zamanaşımı vb. bakımından farklı hükümlerin öngörülmesi mümkün bulunmamaktadır"[75].

"Borcun çokluğu" görüşüne göre ise, müteselsil borç, ne kadar borçlu varsa o kadar borçtan oluşan bir hukukî ilişkidir. Doktrinde hâkim olan görüş, borcun çokluğu görüşüdür[76]. Borcun çokluğu görüşüne göre, müteselsil borçlulardan her birinin sorumluluğu farklı hükümlere tâbi olabilir. Borçlar Kanunu hükümleri de bu görüşü destekleyici niteliktedir. Borçlulardan sadece birini etkileyen savunma sebepleri ileri sürülebilir ya da zamanaşımı süresi farklı olabilir. Alacaklının sahip olduğu alacak hakları birbirinden bağımsızdır ve her biri üzerinde ayrı ayrı tasarruf edilebilir[77]. "Hatta bu görüş doğrultusunda, her bir borçlunun yüklendiği edimin

---

[73] **Akıntürk,** 48; **Eren,** 1228. "Bu görüş, Friedrich Keller (Über Litis Contestatio und Urteil nach classischem Römischem Recht, Zürich: 1827, 443 vd.) tarafından ortaya koyulmuş, sonrasında Bernhard Windscheid (Zur Lehre von der Correalobligation İn der Kritischen Überschau der deutschen Gezetzgebung und Rechtwissenschaft, Bd. 6, 206 – 237, 219) tarafından geliştirilmiştir. Görüşün temelinde sübjektif ve objektif açılardan borç ilişkileri farklılaştırılmış, bu şekilde, müteselsil borçlulukta "tek borç" önerisinin alt yapısı kurulmaya çalışılmıştır. Objektif olarak borç ilişkisinin tekliği mutlak anlamda da tekliğini gerektirmez; borçlu sayısı böyle bir faraziyede birden fazla olabilecektir. Daha sonra R. Schot'un (Über Cession von Correalobligationen, Breslau: Diss. , 1987, 46 – 47) ortaya attığı düşünceye göre, birden fazla kişi alacaklıya karşı aynı edimin taşıyıcısı konumundadır. Bu kişilerle alacaklı arasında birden çok bağ olmasına rağmen borcun konusu olan edim tektir" (**Kapancı,** 27).
Teklik görüşü şu şekilde formüle edilebilir: "Borçlanılan edim bakımından teklik, bu edimi taşıyan hukukî bağlarda çokluk" (**Kapancı,** 27; **Akıntürk,** 48 – 49).

[74] Kapancı'ya göre, bu sonuçlar dar anlamda borç ilişkisinin tekliğine gerekçe olarak gösterilemez. Zira bunlar geniş anlamda tek hukukî sebebe dayalı geniş borç ilişkisi olmasının sonuçlarıdır (**Kapancı,** 28).

[75] Ancak görüş taraftarları, yukarıda 42 numaralı dipnotta belirttiğimiz şekilde, "borcun konusunda teklik, hukukî bağlarda çokluk" olduğunu kabul ederek burada da söz konusu modalitelerde her bir borçlu bakımından değişiklik yapılabileceğini ileri sürmektedirler. Tabi hâl böyle olunca, aslında çokluk görüşü ile aynı kapıya çıkılmakta, ancak yine de tek bir yönde farklılık kalmaktadır: Bu da borçlanılan edimin tekliğidir. Borçlanılan edimin tekliği müteselsil borç ilişkisini bir arada tutan nüvedir. Çokluk görüşünde bunun yerini "ifa amacında birlik" almaktadır (**Kapancı,** 28).

[76] **Eren,** 1229; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 289; **Canyürek,** 12; **Kapancı,** 31; **Engel,** 838; **Tercier/Pichonnaz,** N. 1623; **Tunçomağ,** 1034.

[77] **Hatemi/Gökyayla,** 356; **Akın,** 737; **Kapancı,** 30; **Dağdelen,** 15.

diğerinden farklı olduğu müteselsil borçların varlığı bile kabul edilmektedir"[78]. Örnek olarak, borçlular (B1) ve (B2) ile alacaklı (A) arasında yapılan bir sözleşmede, (A)'nın (B1)'den bir otomobilin teslimini veya (B2)'den 50.000 TL. ödemesini seçimlik olarak isteyebileceği, (B1) ve (B2)'den birinin ifada bulunması üzerine de diğerinin borcundan kurtulacağı kararlaştırılmışsa, bu ilişkiye de müteselsil borçluluk hükümleri uygulanacaktır[79].

Her bir borçlunun farklı hükümlere göre sorumlu olabilmesi, alacaklıya karşı bazı savunmaları sadece bazı borçluların yapabilmeleri, bazı borçluların diğerlerinden farklı imkânlara (itiraz, def'i, teminat gibi) sahip olabilmeleri (TBK.164, TBK.166) hususları dikkate alındığında, müteselsil borçlulukta birden fazla borç ilişkisinin mevcut olduğu ortaya çıkmaktadır. Bu cümleden olarak, doktrinde borcun çokluğu görüşünü kabul etmekle birlikte, borçlar arasında belli ölçüde bir bağlılığın bulunduğunu ifade eden Akıntürk'ün[80] kanaatine katıldığımızı belirtmek isteriz.

"Müteselsil borçta alacaklılar da birden fazla olabilir. Örnek olarak, (A1) ve (A2)'nin 100.000 TL.'nin ödenmesini (B1) ve (B2)'den müteselsil olarak isteyebileceği şeklinde bir ilişki böyledir. Bu hukuki ilişkide, hem müteselsil borçluluk hem de alacaklı teselsülü vardır. Alacaklı teselsülü kendi hükümlerine tâbi olur"[81].

Borç ilişkisinin çokluğu görüşü, her bir borçlunun borcunun diğerlerinden bağımsız olduğu anlamına gelmez. Aksi takdirde ortada müteselsil borçluluk bulunmasının anlamı kalmazdı. Müteselsil borçlulukta, bir borçlunun borcu ifa veya takasla sona erince, buna bağlı olarak diğerlerinin borcu da alacaklıya karşı son bulacaktır (TBK.166/I). Kanun hükmüyle bu borçların kaderi birbirine bağlanmıştır[82].

---

[78] **Oğuzman/Öz,** 467; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 289; **Akıntürk,** 70. Fransız Hukukunda (Fr. MK. 1200 uyarınca) müteselsil borçluların aynı edimi (eadem res, eadem pecunia) borçlanmaları kabul edilmektedir; edimin konusu Türk – İsviçre Hukuklarında olduğu gibi farklılaştırılamaz (**Kapancı,** 30).

[79] "Eski Borçlar Kanunu'nda borçlular arasında teselsül düzenlenirken genellikle bu ilişkinin para borçlarında söz konusu olacağı düşüncesiyle hareket edilmiş ve ifadan değil, tediyeden (paiement, zahlung) söz edilmiştir (Bak. Eski BK. 145 vd. , İsv. BK. 147 vd.). Oysa, para borcu dışındaki borçlarda da müteselsil borçluluğa bir engel yoktur" (**Oğuzman/Öz,** 467).

[80] **Akıntürk,** 70.

[81] **Oğuzman/Öz,** 467.

[82] **Oğuzman/Öz,** 467 vd. ; **Kapancı,** 31; **Engel,** 838; **Tercier/Pichonnaz,** N. 1623; **Tunçomağ,** 1034.

2. Müteselsil Borç İlişkisinin Özellikleri

a. Alacaklının Dilediği Borçluya Başvurabilmesi

Türk Borçlar Kanunu'nun 163. maddesinin metninden açıkça anlaşılacağı üzere, alacaklı, (alacağın muaccel olması, ifa zamanının gelmiş bulunması şartıyla) alacağının tamamını müteselsil borçluların herhangi birinden isteyebilir[83]. Alacaklı, dilerse birden fazla borçluyu, dilerse borçluların tümünü takip edebilir. Alacaklı, bu imkâna, borç ifayla veya başka bir yolla sona erinceye kadar sahiptir[84]. Borç tamamen ödeninceye kadar bütün borçluların sorumluluğu ödenecek borç oranında devam eder[85].

Alacaklı, borçlulardan sadece birine başvurduğunda, mutlaka alacağının tamamını talep etmek mecburiyetinde değildir. Daha ziyade burada alacaklıya tanınmış bir yetki söz konusudur[86]. Ne var ki, alacaklı bu şekilde borçluların birinden sadece borcun belli bir kısmı için talepte bulunmuş olsa da, borçlunun borcun tamamını yerine getirme, borç yükünden mutlak surette kurtulma hakkı mevcut bulunmaktadır. Alacaklı da buna karşı çıkamaz[87].

b. Borçluların Borcun Tamamından Sorumlu Olması

Müteselsil borçluluğun, paylı (müşterek) borçluluktan en önemli farkı, her bir borçlunun borcun tamamından sorumlu olmasıdır[88]. Borçlulardan hiçbiri, diğer borçluların varlığını ileri sürerek borcun ifasından kaçınamayacağı gibi, kendisinin borcun yalnız bir kısmını ödeyeceğini, kalan kısmının da diğer borçlular tarafından ödenmesi gerektiğini ileri süremez[89]. "Yani, "iç ilişki" denilen borçlular arasındaki borcu bölüşme tarzının, alacaklıya karşı olan duruma etkisi yoktur. Örnek olarak, (A)'ya karşı, 1.000 TL. borcu müteselsil olarak üstlenen (B1) ve (B2), kendi aralarında bu borcu 500'er TL. olarak paylaşacak olsalar da, (A)'nın (B1)'den borcun tümünü istemesi üzerine, (B1) iç ilişkide payına 500 TL. düştüğünü ileri

---

[83] **Kabakcı, Mahmut/Hacıoğlu, Arzu,** "Asıl İşveren ile Alt İşverenler Arasındaki Rücu İlişkisi", Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2016, (91 - 106), 94; **Reisoğlu,** 438; **Oğuzman/Öz,** 467; **Demir, E. ,** 831.

[84] **Oğuzman/Öz,** 468; **Kapancı,** 142; **Engel,** 839; **Canyürek,** 26; **Demir, E. ,** 831.

[85] **Akdoğaner,** 15; **Gürkanlar,** 3; **Demir, E. ,** 831.

[86] **Kapancı,** 143; **Engel,** 839.

[87] **Kapancı,** 143; **Engel,** 839; **Canyürek,** 25.

[88] **Oğuzman/Öz,** 468; **Eren,** 1229; **Kapancı,** 141; **Dağdelen,** 193.

[89] **Eren,** 1230; **Akıntürk,** 36 vd. ; **Hatemi/Gökyayla,** 357; **Akdoğaner,** 21; **Kapancı,** 141; **Engel,** 836.

süremeyecek ve 1.000 TL.'yi (A)'ya ödemek zorunda kalacaktır. Ancak bu ödemeden sonra (B1) payından çok ödeme yaptığı gerekçesiyle (B2)'den 500 TL. isteyebilir"[90].

Müteselsil borçlular alacaklıya karşı aynı edim için borçlanabilecekleri gibi farklı edimler için de borçlanmış olabilirler[91]. Örnek olarak, (A)'ya karşı (B1) bir spor arabayı teslim etme, (B2) de 200.000 TL. para ödeme borcu altına müteselsil olarak girmiş olabilirler. Bu durumda, her bir borçlu kendi borçlandığı edimin tamamını yerine getirmekle yükümlü olacaktır. Yoksa borçlular birbirlerinin edimlerinden dolayı sorumluluk altında değillerdir[92].

Yine, müteselsil borçluların aynı edimden farklı tutarlarda borçlanmaları da ihtimal dâhilindedir[93]. Böyle bir ihtimalde borçlular arasında, sadece borcu en az olanın borç miktarı kadar müteselsil borçluluk vardır[94]. "Örnek olarak, sözleşme veya Kanundan doğan müteselsil bir borç ilişkisinde, (A)'ya (B), 2.000; (C) ise 1.000 TL. borçludur. Böyle bir durumda, alacaklı (A) ile borçlu (B) ve (C) arasındaki müteselsil borç miktarı, borcun sadece 1.000 TL.'lik kısmı içindir"[95].

Alacaklının bütün borçlulara karşı yöneltebileceği ifa talebi, onun tamamıyla tatmin edilmesine kadar devam edecektir. Kısmî olarak alacaklıyı tatmin etmiş borçlulardan biri, borcun iç ilişkide üzerine düşen kısmından fazlasını ödediği iddiasıyla alacaklının kendisine tekrar başvurmasına engel olamaz[96].

c. Her Türlü Borç İlişkisi İçin Mümkün Olması

"Müteselsil borçluluk, her tür borç ilişkisinde karşımıza çıkabilir. Sözleşmeden doğan borçlarda da, her tür sözleşmenin müteselsil borçluluk doğuracak şekilde yapılması mümkündür. Örnek olarak, alıcı veya satıcının birden çok olduğu satım sözleşmelerinden, müteahhit veya iş sahibinin birden çok olduğu eser (istisna) sözleşmesinden, kiracıların birden çok olduğu kira sözleşmesinden vb. müteselsil borçluluk doğabilir"[97].

---

[90] **Oğuzman/Öz,** 468.
[91] **Kapancı,** 141; **Sbai,** 30.
[92] **Kapancı,** 141; **Sbai,** 30.
[93] **Kapancı,** 141; **Sbai,** 31.
[94] **Oğuzman/Öz,** 468; **Hatemi/Gökyayla,** 357; **Eren,** 1226.
[95] **Eren,** 1230.
[96] **Kapancı,** 142; **Engel,** 839.
[97] **Oğuzman/Öz,** 469; **Demir, E. ,** 831.

III. Müteselsil Borç İlişkisinin Kaynakları

Çeşitli sebeplerle bir alacaklının karşısında birden fazla borçlu bulunabilir. Fakat birden fazla borçlunun bulunduğu her hâlde, müteselsil borçluluğun var olduğu söylenemez. Zira müteselsil borçlulukta "numerus clausus" ilkesi geçerlidir ve bu yüzden müteselsil borçluluk, ancak kanun hükmüyle ya da bir hukukî işlemle doğar[98]. Bu durum, TBK. 162'de, "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 hâllerde doğar", şeklinde ifade edilmiştir.

1. Hukukî İşlemden Doğan Müteselsil Borçluluk

a. Sözleşmeden Doğan Müteselsil Borçluluk

aa. Müteselsil Borçluluğu Birlikte Kabul Etme

Alacaklı ile borçlular arasında sözleşme yapılırken, borçluların müteselsil sorumlu olacaklarının kararlaştırılması hâlinde müteselsil borçluluk sözleşmeden doğar[99].

"Bu tür bir anlaşmanın varlığı ortaya konulmadıkça, bir borcun birden fazla borçlusu bulunması hâlinde, borçluların müteselsil olarak değil, her birinin borcun bir kısmından sorumlu olduğu (paylı borçluluk) kabul edilecektir[100]. Örnek olarak, (B1) ve (B2)'nin, 1.000 TL. bedel karşılığı (A)'dan bir miktar mazot satın almaları hâlinde, her birinin bedelin tümünden sorumlu olacakları kararlaştırılmadıkça, (A), 500 TL. (B1)'den ve 500 TL. (B2)'den isteyebilecektir"[101].

Sözleşme kurulurken borçlular müteselsil olarak sorumlu olmayı açıkça kararlaştırabilecekleri gibi, bu husus örtülü olarak da anlaşılabilir. Örnek olarak, satın aldıkları ikinci el otomobilin bedelini ödemekten, alıcıya karşı birlikte sorumlu olmayı üstlenen iki kardeş, hukukî işlemle daha sözleşme kurulurken müteselsil olarak sorumlu olmayı açıkça kabul etmişlerdir. Buna karşılık, karı-koca birlikte bir

---

[98] **Hatemi/Gökyayla,** 356; **Eren,** 1230.
[99] **Oğuzman/Öz,** 469; **Eren,** 1231; **Tunçomağ,** 1036; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 293.
[100] **Oğuzman/Öz,** 469; **Tunçomağ,** 1036; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 291; **Kapancı,** 50; **Sbai,** 26; **Akıntürk,** 107.
[101] **Oğuzman/Öz,** 469.

kira sözleşmesi yaparsa, açıkça belirtilmiş olmasa bile, kural olarak kira bedelini ödemekten eşler müteselsil olarak sorumlu olur[102].

Borçlular kendi aralarındaki ilişkide müteselsil borçluluğu kabul etmişler, ancak bunu alacaklıya yansıtmamışlarsa, bu durum teselsülün doğumuna yol açmaz[103]. Öte yandan, bütün borçluların alacaklı karşısında yapacakları ortak beyanda bu iradelerini birleştirmelerine gerek bulunmamaktadır. Nitekim borca katılma suretiyle de teselsülün doğumunun kabul edilmesi buna açık bir göstergedir[104].

Tarafların müteselsil borcun varlığına ilişkin iradelerini ortaya koymaları değişik ifadelere dayanabilir. "Müteselsil olarak" veya "müteselsil borçlu sıfatıyla" gibi cümle ve kelimelerin kullanılması şart değildir. Borcun ifa edilmemesi hâlinde, alacaklının borçlulardan her birini borcun tamamından sorumlu tutacağı; her bir borçlunun borcun tamamını üstlenmiş olduğu; alacaklının, borcun ifa edilmemesi hâlinde borcun tamamı ya da bir kısmı için dilediği borçluya başvurabileceği, yönündeki ifadeler, müteselsil borç iradesini ortaya koyan ifadelerdir[105]. 4857 Sayılı İş Kanunu[106]'nda kullanılan "birlikte sorumluluk" ifadesinin de aynı amaca hizmet ettiğinden şüphe etmemek gerekir.

"Borçtan dolayı müteselsil olarak sorumlu olma iradesi, bu yönde beyanda bulunan borçlular için geçerlidir. Bu sebeple, bir borç ilişkisinde birden fazla borçlu olup, bunlardan bir kısmı müteselsil olarak sorumlu olmayı kabul etmişlerse, teselsül bunlar için söz konusu olacaktır"[107].

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu[108], ticarî işler bakımından Borçlar Kanunu'nun genel hükümlerinin tersine bir karine kabul etmiştir. TTK. 7'ye göre, "iki veya daha fazla kimse, içlerinden yalnız biri veya hepsi için ticarî niteliği haiz bir iş dolayısıyla diğer bir kimseye karşı birlikte borç altına girerse Kanunda veya sözleşmede aksi öngörülmemişse müteselsil olarak sorumlu olurlar". Bu hükmün kapsamına giren durumlarda, birden fazla kişi bir sözleşmeyle borç altına girmişse,

---

[102] **Hatemi/Gökyayla,** 357; **Akın,** 738; **Eren,** 1231; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 293; **Tunçomağ,** 1036, 1037.
[103] **Kapancı,** 50; **Sbai,** 29; **Akıntürk,** 107.
[104] **Kapancı,** 50; **Sbai,** 29; **Akıntürk,** 114.
[105] **Kılıçoğlu,** 945; **Eren,** 1231.
[106] R.G. 10.06.2003, 25134.
[107] **Kılıçoğlu,** 945.
[108] R.G. 14.02.2011, 27846.

müteselsil borçluluğun kararlaştırıldığı asıl sayılacaktır[109]. TBK. 162'deki genel hükmün tersine, burada, tarafların, müteselsil borçluluğun doğacağı değil, doğmayacağı hususunda anlaştıklarının ispatı gerekmektedir[110]. Bundan başka, özellikle kıymetli evrak hukukunda kıymetli evraktan ötürü hamile karşı sorumluluk bakımından yine teselsül ilkesinin benimsendiği gözlemlenir[111].

bb. Borca Katılmaktan Doğan Müteselsil Borçluluk

Müteselsil borçluluk, birden fazla kişinin alacaklı ile yaptıkları sözleşmeyle kabul edilmiş olabileceği gibi, bir veya birkaç kişinin önceden mevcut borcuna bir başka kişi veya kişilerin katılmasından da doğabilir[112]. Burada borca katılan borçlu, ilk borçlu ile birlikte sonradan müteselsil borçlu sıfatını kazanmaktadır; bu suretle her ikisi de alacaklıya karşı borcun tamamından sorumlu olmaktadır[113]. Kural olarak iki borçlunun borçlarının içerikleri özdeştir[114]. Borca katılma, müteselsil borç meydana getirdiği için, borcun miktarında bir artış söz konusu olmaz; artış sadece borçlu sayısındadır[115]. "Borca katılmanın bu şekilde müteselsil borç doğurucu özelliği, alacaklı açısından bir çeşit teminat işlevi görür. Dolayısıyla tüm müteselsil borç ilişkilerinde mevcut bulunan teminat işlevi, borca katılmada daha da ön plana çıkar"[116]. "Borca katılma" adlı bu kurum, Eski Borçlar Kanunu'nda düzenlenmemiş olmasına rağmen, sözleşme hürriyeti çerçevesinde kabul edilmekteydi[117]. Söz konusu kurum, TBK. 201'de ilk kez açıkça düzenlenmiştir. Buna 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.

---

[109] **Oğuzman/Öz,** 470; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 293; **Kapancı,** 52.

[110] **Oğuzman/Öz,** 470; **Kılıçoğlu,** 947; **Eren,** 1230; **Canyürek,** 10, 17.

[111] Bu alanda öngörülen teselsülün diğer teselsül hâllerinden önemli farklılığı, bu teselsül kapsamında oluşan iç ilişkide borçluların sadece birbirlerine karşı özel rücu hakkından istifade edebilecek olmalarıdır. Bu hak, halefiyet ayrıcalığıyla güçlendirilmemiş yalın bir rücu hakkıdır (**Kapancı,** 52).

[112] **Oğuzman/Öz,** 471; **Akın,** 738; **Hatemi/Gökyayla,** 357; **Eren,** 1231; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 294; **Tunçomağ,** 1038.

[113] **Eren,** 1232; **Akın,** 738; **Kapancı,** 63; **Tunçomağ,** 1038.

[114] Bununla birlikte, borca katılanın borcunun konusunun bir miktar paranın verilmesi (veya herhangi başka bir edim) olarak belirlenmesine de herhangi bir engel bulunmamaktadır. Sonuçta, müteselsil borçlulukta, borçlular farklı konulara sahip dar anlamda borçlar altına girebileceklerdir (**Kapancı,** 63).

[115] **Kapancı,** 63; **Şener, Oruç Hami,** "Sözleşmeyle Yapılan Teminat Amaçlı Borca Katılma", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 11, Özel Sayı, 2009, 1304.

[116] **Kapancı,** 63 vd. .

[117] **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 294; **Tunçomağ,** 1040; **Akıntürk,** 114.

Borca katılan ile borçlu, alacaklıya karşı müteselsil olarak sorumlu olurlar".

"Örnek olarak, (B)'nin (A)'ya olan 1.000 TL.'lik borcunun (C) tarafından (B)'nin yanında aslî borç olarak üstlenildiği hususunda, (A) ile (C)'nin anlaşmaları böyledir. Artık (C) ve (B), her biri 1.000 TL.'nin tamamından sorumlu olacak şekilde (A)'ya karşı müteselsil borçlu olmuşlardır"[118].

Borca katılma ile birlikte, ilk borcun hukukî sebebi, katılan kişinin borcunun da hukukî sebebini oluşturur. Dolayısıyla bu anlamdaki hukukî sebepler zorunlu olarak özdeştir[119]. "Örnek olarak, (A) ile satıcı (B1) arasındaki satım sözleşmesinin konusunu oluşturan mal teslim borcuna katılan (B2)'nin borcunun hukukî sebebi yine satış sözleşmesi; dolayısıyla alacak sebebi (causa credendi) olacaktır"[120].

"Müteselsil borçluluğun, hukukî işlem kurulurken ya da kurulduktan sonra doğması arasında, uygulanacak hükümler bakımından kural olarak bir farklılık yoktur"[121].

Borca katılma sözleşmesinin mutlaka alacaklıyla yapılması gerekir. Üçüncü kişinin sadece borçluyla bu hususta anlaşması, onu alacaklıya karşı borç altına sokmaz. Öte yandan, bu hususta alacaklıyla anlaşmak yeterlidir. İlk borçlunun rızası, hatta bilgisi bulunmasa bile, katılma sözleşmesi üzerine müteselsil borçluluk doğar. Zira bu durum, ilk borçlunun tâbi olduğu şartlarda bir değişiklik yaratmayacak ve özellikle onun aleyhine hiçbir sonuç doğurmayacaktır[122].

"Eğer ikinci borçlu borcu üzerine alırken, böylece ilk borçlunun borcundan kurtulacağı, ikinci borçlunun öncekinin yerine geçeceği kararlaştırılmışsa, borca katılma değil, "borcun üstlenilmesi" söz konusudur. Bu kurumdan müteselsil borçluluk doğmaz. Öte yandan, ikinci borçlunun birincisinin yanında borçlu olmasının kabul edilmesi ile birlikte, onun borcunun asıl borca göre fer'î borç olacağı kararlaştırılmışsa, burada da borca katılma değil, "kefalet sözleşmesi" yapılmak

---

[118] **Oğuzman/Öz,** 471.
[119] **Kapancı,** 67; **Tandoğan,** 702; **Akıntürk,** 75.
[120] **Kapancı,** 67.
[121] **Hatemi/Gökyayla,** 357.
[122] **Oğuzman/Öz,** 471 - 472; **Kapancı,** 64; **Engel,** 902; **Develioğlu, Hüseyin Murat,** "İsviçre Federal Mahkemesi'nin 23 Eylül 2003 Tarihli Kararı Işığında Kefalet Sözleşmesi – Borca Katılma Ayrımı", Prof. Dr. Erden Kuntalp'e Armağan, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 1, 301. "Eğer salt dar anlamda borca katılmadan ziyade, borca katılan geniş anlamda borç ilişkisinin de tarafı hâline getirilmek isteniyorsa, artık sözleşmeye katılmadan söz edilmek gerekir. Bu durum ise, geniş anlamda borç ilişkisi bakımından bir değişiklik meydana getireceği için var olan borçlunun da rızasının alınması şart olur" (**Akıntürk,** 115).

istenmiş demektir. Bu ilişkiye, müteselsil borca ait hükümler değil, kefalete ilişkin hükümler (TBK.581-603) uygulanır"[123].

"Sözleşmeden doğan borçlar kadar, Kanundan doğan borçlara da katılmak mümkündür. Örnek olarak, (C), (A) ile anlaşarak, (B)'nin (A)'ya karşı işlediği bir haksız fiilden doğan borcuna katılabilir ve böylece (C) ile (B), alacaklıya karşı müteselsil borçlu olurlar. Bu halde, asıl borç Kanundan doğan bir borç ise de müteselsil borçluluk Kanundan değil, gene de sözleşmeden doğmuş olur"[124].

cc. Tek Taraflı Hukukî İşlemden Doğan Müteselsil Borçluluk

Müteselsil borç, kural olarak sözleşmeden doğar. Ancak, bunun ilan suretiyle vaad, özellikle ödüllü yarışma ve vasiyet gibi tek taraflı hukukî işlemlerden de doğmasına kanunî bir engel yoktur[125]. "Örnek olarak, bir kimse birden fazla kişiye vasiyet yoluyla ölüme bağlı kazandırmada bulunurken; bunların bir başkasına karşı bir edimi yerine getirmekle müteselsil olarak borçlu olacaklarına dair vasiyete hüküm koymuşsa, bunlar arasındaki müteselsil borçluluk, tek taraflı bir hukukî işlemden doğmuştur"[126].

2. Kanundan Doğan Müteselsil Borçluluk

Hukukî işlem yanında bazen bizzat kanun hükmü gereğince de müteselsil borçluluk doğabilir[127]. Bu durum, TBK. 162/II'de "Böyle bir bildirim yoksa müteselsil borçluluk ancak Kanunda öngörülen hallerde doğar." şeklinde açıkça belirtilmiştir. Gerçekten, Medenî Kanun'un ve Borçlar Kanunu'nun çeşitli hükümlerinde, hatta başka kanunlarda müteselsil borçluluğa ilişkin hükümlere rastlanmaktadır[128].

"Medenî Kanunda müteselsil borçluluğun kabul edildiği durumlar şunlardır: Aile malları ortaklığında, ortaklık borçlarından ortakların sorumluluğu (M.K.379); miras şirketinde mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğu (M.K.641, 681). Mirasçıların miras bırakanın borçlarından müteselsil olarak sorumlu olmaları, Kanundan doğan müteselsil borçluluk hâllerinin uygulamada en sık rastlanacak olanı

---

[123] **Oğuzman/Öz,** 472.
[124] **Oğuzman/Öz,** 472.
[125] **Eren,** 1232; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 294; **Tunçomağ,** 1040; **Akıntürk,** 117.
[126] **Oğuzman/Öz,** 472.
[127] **Hatemi/Gökyayla,** 357; **Eren,** 1232.
[128] **Oğuzman/Öz,** 473; **Kılıçoğlu,** 946.

ve en önemlisidir"[129]. "Örnek olarak, (M) isimli kişi, bankadan aldığı kredi borcunu ödemeden ölmüştür. (M)'nin mirasçılarının (A), (B) ve (C) oldukları tespit edilmiştir. Banka, (M)'nin kredi borcu sebebiyle mirasçılardan (B) aleyhine takip yapıp, alacağını talep ettiğinde, (B), kendisinin sadece 1/3 oranında miras hissesine sahip olduğunu ileri sürerek, borcun tamamını ödemekten kaçınamaz"[130].

Borçlar Kanunu'nda müteselsil borçluluğun kabul edildiği durumlar şunlardır: Birden fazla kişinin birlikte bir zarara sebep olmalarından doğan haksız fiil sorumluluğu (TBK. 61, 62)[131]; bir malvarlığı veya işletmenin devralınmasında, devreden ve devralanın bir süre birlikte sorumlu olmaları (TBK. 202); birlikte kullanım ödüncü (ariyet) alan kişilerin, ödünç verene karşı sorumluluğu (TBK. 382); birden çok müvekkilin ortak vekil tayin etmeleri üzerine, vekile karşı sorumlulukları ve birlikte vekâleti kabul eden vekillerin sorumluluğu (TBK. 511); birlikte saklama (vedia) sözleşmesinin saklayan tarafı olmayı kabul edenlerin, saklatana karşı sorumluluğu (TBK. 567); adî ortaklıkta, ortakların, ortaklık borçlarından, alacaklılara karşı sorumluluğu (TBK. 638/III)[132]. Ayrıca, Türk Ticaret Kanunu'nda, poliçeden dolayı hamile karşı sorumlu olanların bu sorumluluğunun müteselsil olacağı hükme bağlanmıştır (TTK. 724). Bunlar, poliçeyi keşide eden, kabul eden, ciro eden ve poliçeye aval veren kişilerdir[133]. Yine TTK. 178'de, ticaret şirketlerinin bölünme, birleşme ve tür değiştirmesinde, eski işveren ile devralan işverenin sorumluluğu, müteselsil sorumluluk olarak düzenlenmiştir.

818 sayılı Borçlar Kanunu'nda tehlike sorumluluğuna ilişkin bir hüküm yer almamaktaydı. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ilk defa, tehlike sorumluluğunu genel bir hüküm olarak düzenlemiştir[134]. Söz konusu düzenlemenin yer aldığı Türk Borçlar Kanunu'nun 71. maddesine göre, "Önemli ölçüde tehlike arz eden bir

---

[129] **Oğuzman/Öz,** 473.
[130] **Kılıçoğlu,** 948.
[131] Birden çok kimsenin bir zarardan çeşitli sebeplerle sorumlu olduğu hâllerde, Eski Borçlar Kanunu'nun 51. maddesi hükmü çerçevesinde eksik teselsülden söz edilmekte iken, Türk Borçlar Kanunu'nun 61ve 62. maddeleri hükümlerinde bu ayırım kaldırılmış görünmektedir.
[132] **Eren,** 1232; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 294; **Tunçomağ,** 1041.
[133] **Oğuzman/Öz,** 473; **Eren,** 1232 vd. .
[134] **Oğuzman/Öz,** 197; **Süzek, Sarper,** İş Hukuku (Genel Esaslar- Bireysel İş Hukuku), Yenilenmiş 16. Baskı, İstanbul 2018, 420; **Mollamahmutoğlu, Hamdi/Astarlı, Muhittin/Baysal, Ulaş,** İş Hukuku, (Genel Kavramlar – Bireysel İş İlişkileri), 6. Baskı, Ankara 2014, 1412.

işletmenin faaliyetinden zarar doğduğu takdirde, bu zarardan işletme sahibi ve varsa işleten müteselsilen sorumludur".

"Sosyal ve teknik alandaki değişim ve gelişmeler, bazı işyerlerinde tehlike boyutlarını artırmıştır. İşveren kendi alanında her türlü önlemi almış olsa da, işyeri koşullarında bazı tehlikeli durumlar, zararlandırıcı sonuçlar meydana gelebilir. Bu nedenle, kusursuz sorumluluğun bir türü olan tehlike sorumluluğu kavramı kabul edilmiş, işverenin özen görevini yerine getirmiş olması durumunda da, önemli tehlike arz eden işyerlerinde zarardan sorumlu tutulması gerektiği hükme bağlanmıştır"[135].

"Önemli ölçüde tehlike arz eden işletme" ifadesinden ne anlaşılması gerektiği, TBK. 71/II'de açıklığa kavuşturulmuştur. Buna göre, "Bir işletmenin, mahiyeti veya faaliyette kullanılan malzeme, araçlar ya da güçler göz önünde tutulduğunda, bu işlerde uzman bir kişiden beklenen tüm özenin gösterilmesi durumunda bile sıkça veya ağır zararlar doğurmaya elverişli olduğu sonucuna varılırsa, bunun önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletme olduğu kabul edilir. Özellikle, herhangi bir kanunda benzeri tehlikeler arz eden işletmeler için özel bir tehlike sorumluluğu öngörülmüşse, bu işletme de önemli ölçüde tehlike arz eden işletme sayılır"[136].

"Madde metninde işletme sahibinin ve işletenin sorumluluğunun kusursuz olacağı açıkça yazılmamışsa da, hükmün anlatımından ve konuluş amacından, burada kusursuz sorumluluk halinin düzenlendiğinden kuşku yoktur. İşletme sahibi olmak için, işletmenin tün malvarlığı değerlerinin maliki olmak gerekmez. Kanun, işletme sahibinden başka, varsa işletenin de aynı prensibe göre sorumlu olacağını belirtmiştir. İşleten, işletmenin sahibi olmamakla birlikte, işletmeyi kira sözleşmesi veya yönetim (management) sözleşmesi ile çalıştıran veya kayyım olarak atanan gerçek ve tüzel kişilerdir. Buna karşılık, işletmede hizmet veya vekâlet sözleşmeleri çerçevesinde yönetici veya müdür olarak çalışanlar, tehlike sorumluluğu çerçevesinde sorumlu olmazlar. İşletme sahibi ile işletenin ayrı kişiler olması

---

[135] **Balcı, Mesut,** İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Maddî ve Manevî Tazminat Davaları Uygulaması, 3. Baskı, Ankara 2018, 241 – 242.

[136] "TBK 71'in yürürlüğe girmesinden sonra işverenin gözetme borcundan doğan sorumluluğunun niteliğini belirlemede işletmeleri, önemli ölçüde tehlike arz edenler ve bu özelliği taşımayanlar olarak ikiye ayırmak gerekir. Yukarıda da belirtildiği gibi, işletmenin faaliyeti önemli ölçüde tehlike yaratmıyorsa işverenin kusursuz sorumluluğundan bahsedilemez; iş kazası veya meslek hastalığından sorumlu olması için, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma konusunda kusurlu (objektif kusur) olması gerekir" (**Süzek,** 420).

halinde, mağdur, müteselsil sorumluluk hükümlerine göre bunlardan dilediğine başvurabilecektir"[137].

O halde kanunî düzenlemede yer alan, "bu zarardan işletme sahibi ve varsa işleten müteselsilen sorumludur" hükmünün uygulama alanı bulabilmesi için, "işletme sahibi"nin dışında, ayrıca bir "işletenin" de olması gerekmektedir. İşletme sahibi aynı zamanda söz konusu yerin işleteni ise, müteselsil sorumluluk ilkesinin uygulama alanı bulamayacağı kuşkudan uzaktır.

Türk Borçlar Kanunu'nun 71.maddesinin son fıkrasına göre, "Önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletmenin bu tür faaliyetine hukuk düzenince izin verilmiş olsa bile, zarar görenler, bu işletmenin faaliyetinin sebep olduğu zararların uygun bir bedelle denkleştirilmesini isteyebilirler". "Dolaysıyla önemli ölçüde tehlike arz eden işletmenin ortaya çıkarttığı zarardan doğan sorumluluktan, işverenin, kamu makamlarından alınan bir izinle kurulduğu ve faaliyette bulunduğuna dayanarak kurtulması mümkün değildir"[138].

4857 Sayılı İş Kanunu'nda, asıl işveren ile alt işveren arasındaki sorumluluk (İş K. 2); işyeri devrinde, devreden ve devralan işverenin sorumluluğu (İş K. 6); geçici iş ilişkisinde, geçici ilişki kurulan işveren ile eski işverenin sorumluluğu (İş K. 7); Kanundaki usule uyulmadan iş sözleşmesini feshedip başka bir işverenin işine giren işçi ile yeni işveren arasındaki sorumluluk (İş K. 23) müteselsil sorumluluk olarak düzenlenmiştir. Hemen belirtelim ki, doktrinde "işçinin ayartılması" olarak da tabir edilen[139] İş K. 23'teki bu husus, çalışma hayatında çok sık rastlanan bir durum değildir.

5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu[140]'nda, işveren vekilinin ve geçici iş ilişkisi kurulan işverenin, SSGSSK. da belirtilen

---

[137] **Oğuzman / Öz,** 199.

[138] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 1413. Fıkra hükmü ile ilgili olarak eleştirisini isabetli bulduğumuz Süzek'e göre, "Bu izinler alınmadan açılan işletmelerde meydana gelen iş kazası ve meslek hastalıklarından doğacak zararların tümünden işverenler kusursuz sorumlu olacaklardır. Buna karşılık, yetkili makamlardan izin alınmışsa bir denkleştirme uygulanacak; diğer deyişle tazminattan uygun bir indirim yapılacaktır. Kanımıza göre böyle bir ayrımın güçlü bir gerekçesini bulmak mümkün değildir. Yetkili makamlarca bu tür önemli ölçüde tehlike yaratan işletmelere izin verilmiş olması, zarar görenlerin (işçilerin veya destekten yoksun kalanların) zararın bir kısmına katlanmaları sonucunu doğurmamalıdır" (**Süzek,** 421).

[139] **Akyiğit, Ercan,** İş Kanunu Şerhi, C. : 1- 2, 3. Baskı, Ankara 2008, 1054; **Şakar, Müjdat,** İş Kanunu Yorumu, Yenilenmiş ve Genişletilmiş 7. Baskı, İstanbul 2015, 575.

[140] R.G. 16.06.2006, 26200.

yükümlülüklerden dolayı, eski işveren ile olan sorumluluğu, müteselsil sorumluluk olarak düzenlenmiştir (SSGSSK. 12/II).

Sigortalının çalıştırıldığı işyeri, aktif veya pasifi ile birlikte devralınır veya intikal ederse ya da başka bir işyerine katılır veya birleşirse, eski işverenin Kurum'a olan prim, gecikme cezası, gecikme zammı ve diğer fer'ilerinden oluşan borçlarından, aynı zamanda yeni işveren de müştereken ve müteselsil olarak sorumludur. Bu hükme aykırı sözleşme hükümleri Kurum'a karşı geçersizdir (SSGSSK. 89/I).

Kurumun sigorta primleri ve diğer alacakları haklı bir sebep olmaksızın bu Kanunda belirtilen sürelerde ödenmez ise kamu idarelerinin tahakkuk ve tediye ile görevli kamu görevlileri, tüzel kişiliği haiz diğer işverenlerin şirket yönetim kurulu üyeleri de dâhil olmak üzere üst düzeydeki yönetici ve yetkilileri ile kanunî temsilcileri Kurum'a karşı işverenleri ile birlikte müştereken ve müteselsil olarak sorumludur (SSGSSK. 88/XX).

"SSGSSK. 88/XX, 506 Sayılı Kanun'a nazaran lafzen prim borçlarından sorumlu kişilerin kapsamını genişletmiş gibi gözüküyorsa da, aslında yapılan 6183 Sayılı Kanun'un mükerrer 35. maddesindeki kanunî temsilcilerin, 5510 Sayılı Kanun'un 88. maddesine alınmasından ibarettir. Bu itibarla, esasen prim borcundan sorumlu kişiler ve sorumluluğun şartları, 506 Sayılı Kanun döneminde olduğundan farklı değildir. Gerçekten, her ne kadar 5510 Sayılı Kanunda "…şirket yönetim kurulu üyeleri de dâhil olmak üzere üst düzeydeki yönetici veya yetkilileri ile kanunî temsilcileri…" ibaresine yer verilmişse de, bu nitelikteki bir hükmün amacı, Kurum'un prim alacağının her ne pahasına olursa olsun tahsili amacıyla, şirket yönetim kurulu üyeleri de dâhil olmak üzere üst düzeydeki yönetici veya yetkilileri ile kanunî temsilcilerinin sorumluluk kurallarına aykırı olarak prim borcundan sorumlu tutulması değil, primlerin tahakkuku ve ödenmesi konusunda görev ve yetkisi bulunmasına rağmen bunu yerine getirmeyen, yani ödememe olgusu ile illiyet bağı içerisinde olan kişilerin sorumlu tutulmasıdır. Bir kimsenin, primlerin tahakkuk ve ödenmesinde hiçbir görev, yetki ve sorumluluğu olmamasına rağmen, salt tüzel kişiliğin organizasyon yapısında üst düzey yönetici veya yetkili, yönetim kurulu üyesi veya kanunî temsilci olduğu, yani salt belirli bir mevkiyi işgal ettiği için sorumlu tutulması, sorumluluk kurallarına aykırıdır. Bu sebeple salt yönetim kurulu

üyesi olmak veya birinci derecede imza yetkisine sahip olmak, bu tür bir sorumluluk için yeterli değildir. Bu nitelikteki bir kişi, prim borcunun doğmasına kendi kusurlu fiiliyle sebebiyet vermiş olmalıdır ki, prim borcundan müteselsil sorumlu olduğundan söz edilebilsin. Bu sebeple, 5510 Sayılı Kanunda prim borçlarından sorumlu kişilerin kapsamının lâfzen genişlemesine rağmen, yeni dönemde de Yargıtay'ın, üst düzey yönetici veya yetkili, yönetim kurulu üyesi yahut kanunî temsilci olmasına rağmen, prim borçlarından sorumluluğunun doğabilmesi için primlerin tahakkuku ve ödenmesi konusunda görevi ve yetkisi bulunması gerektiğine ilişkin olarak 506 Sayılı Kanun döneminde verdiği kararlarının aynı şekilde devam etmesi gerektiği görüşündeyiz"[141].

"SSGSSK. 88/XX'de yer alan müteselsil sorumluluğun kapsamına sadece primler değil, Kurum'un diğer alacakları da alınmıştır. Bu sebeple Kurum'un prim dışındaki alacaklarından da, şartları gerçekleştiği takdirde, üst düzey yöneticilerin müteselsil sorumluluğu söz konusu olacaktır"[142].

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun kapsamına giren sözleşmelerde ayıplı ifa üzerine, ayıplı maldan ve ayıplı malın sebep olduğu her türlü zararlardan dolayı tüketiciye karşı satıcı, bayi, acente, imalatçı-üretici ve ithalatçı ve bu mal için kredi veren kurumun müteselsilen sorumlu olacağı düzenlenmiştir (TKHK. 4/II). Gene,

---

[141] **Tuncay, A. Can/Ekmekçi, Ömer,** Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 19. Baskı, İstanbul 2017, 230, 231 vd. . "Üst düzey yöneticilerin sorumluluğuna ilişkin olarak hem 5510 Sayılı Kanunda hem de 6183 Sayılı Kanunda hüküm bulunduğu için, somut olayda bunlardan hangisinin uygulanacağı sorunu ortaya çıkmaktadır. Ayrıca bir kişi hem üst düzey yönetici hem de ortak sıfatıyla sorumlu olabildiği için, hangi sıfatla sorumluluğun önceliğe sahip olacağı da önemli bir sorun olarak ortaya çıkmaktadır. Öte yandan, her iki Kanun arasındaki çelişki haczi kabil gelirler bakımından da tartışma konusu olabilmektedir. Bunlardan Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin 23.11.2009 tarih ve E. 13720, K. 17763 sayılı kararına konu olayda, limited şirketin ödenmeyen prim borçları nedeniyle şirket ortağı ve yetkilisi olan davacının Bağ-Kur'dan aldığı yaşlılık aylığına haciz konulmuştur. Haczin kaldırılması talebi yerel mahkemece reddedilmiş ise de, Yüksek Mahkeme isabetli olarak 1479 Sayılı Kanunun (yürürlükten kalkmıştır) 6183 Sayılı Kanuna göre uygulama önceliğine sahip bulunduğu sonucuna varmıştır. Karara göre, 6183 Sayılı Kanunun 71. maddesinde, aylıklar, ödenekler, her çeşit ücretler, intifa hakları ve hâsılatı; ilama bağlı olmayan nafakalar, emeklilik aylıkları, sigorta ve emekli sandıklarınca bağlanan gelirlerin kısmen haczedilebileceği belirtilmiş ise de, 1479 Sayılı Kanunun md. 67/I. fıkrası, "Bu Kanun gereğince bağlanacak aylıklar, nafaka borçları dışında haciz veya başkasına devir ve temlik edilemez." hükmünü içerdiğinden, bu düzenleme öncelikle uygulanma olanağına sahiptir. Kanımızca burada 6183 Sayılı Kanundaki hükmün kamu alacağına ilişkin özel bir hüküm olduğu da iddia edilemez. Çünkü 1479 Sayılı Kanunun anılan hükmünde hariç tutulmadığı gibi, nafaka borçları zikredilerek, hangi borçların haciz yasağına tabi olmadığı açık surette düzenlenmiştir. Bu itibarla Yüksek Mahkemenin kararı son derece isabetlidir." (**Ekmekçi, Ömer,** Yargıtayın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi, 2009 Sosyal Sigortalar Hukuku Kararları, Ankara 2011, 230).

[142] **Tuncay/Ekmekçi,** 232.

aynı müteselsil sorumluluk, ayıplı hizmetlerde sağlayıcı, acente, bayi ve kredi veren bakımından (TKHK. 4/A); basın ve yayın araçları yoluyla yapılan duyurulara aykırılık üzerine tüketicinin uğradığı zararlar için (TKHK. 7); belli mal veya hizmet için tüketim kredisi verilen durumlarda banka ve finans kurumları için (TKHK. 10) ve sanayi mallarında verilmesi zorunlu olan garanti belgesi çerçevesinde ileri sürülen malın değiştirilmesi talebi için (TKHK. 13/III) de öngörülmüştür.

Kanun koyucu, bu hükümlerle, tüketicileri daha etkin bir şekilde korumak amacıyla, müteselsil sorumluluk ilkesini kabul etmiştir. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda düzenlenen bu müteselsil sorumluluk hâllerinde, tüketicinin sözleşme yaptığı kişilerle, bu sözleşmeye taraf olmayan kişiler (örnek olarak; üretici veya imalatçı) birlikte sorumlu olacaklarından, burada farklı hukukî sebeplere dayanan bir teselsülün varlığından söz edilebilir[143].

5187 Sayılı Basın Kanunu'nun 13. maddesine göre, "Basılmış eserler yoluyla işlenen fiillerden doğan maddî ve manevî zararlardan dolayı, süreli yayınlarda eser sahibi ile yayın sahibi ve varsa temsilcisi; süresiz yayınlarda ise eser sahibi ile yayımcı, yayımcının belli olmaması durumunda ise basımcı müteselsil olarak sorumludur. Bu hüküm, süreli veya süreli olmayan yayınlarda yayın sahibi, marka veya lisans sahibi, kiralayan, işleten veya herhangi bir sıfatla yayımlayan, yayımcı gibi hareket eden gerçek veya tüzel kişiler hakkında da uygulanır. Tüzel kişi şirketse, anonim şirketlerde yönetim kurulu başkanı, diğer şirketlerde en üst yönetici, şirket ile birlikte müteselsil olarak sorumludur.".

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 326. maddesine göre de, "Aleyhine hüküm verilenler birden fazla ise mahkeme yargılama giderlerini bunlar arasında paylaştırabileceği gibi, müteselsilen sorumlu tutulmalarına da karar verebilir.". Görüldüğü gibi madde hükmünde, tam anlamıyla kanundan doğan bir müteselsil borçluluk değil, somut olayın niteliğine göre mahkemenin takdirine bırakılmış bir müteselsil borçluluk söz konusudur[144].

IV. Müteselsil Borç İlişkisinin Hükümleri

1. Dış İlişkide

[143] **Oğuzman/Öz,** 474; **Kılıçoğlu,** 948.
[144] **Oğuzman/Öz,** 474; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 296; **Kılıçoğlu,** 949.

Dış ilişki, alacaklı ile müteselsil borçlular arasında söz konusu olabilmektedir.

a. Alacaklının Dilediği Borçluya Başvurabilmesi

Alacaklı, muaccel olmuş borcun tamamının veya bir kısmının ifasını müteselsil borçluların birinden, bir kaçından veya tümünden talep edebilir (TBK.163/I). Borcun tamamının ifasına kadar, bütün borçluların sorumluluğu devam eder (TBK.163/II). Borç tamamen ifa edilinceye kadar, alacaklı, evvelce talepte bulunmadığı borçlulardan talepte bulunmak hakkına sahiptir. Alacaklı, borçlulardan birinden ifa talebinde bulunmuş olsa bile, diğer bir borçlunun ifada bulunmasına bir engel yoktur[145]. "Örnek olarak, (B1) ve (B2) alacaklı (A)'ya karşı, 100.000 TL. ödemek hususunda müteselsil olarak borçlu iseler, (A) 100.000 TL.'nin tümünü sadece (B1) veya sadece (B2)'den isteyebilir; (A), 100.000 TL.'yi aynı anda hem (B1) hem de (B2)'den isteyebilir; (A), paranın bir kısmını (mesela 40.000 TL.'yi) (B1)'den isterken, diğer kısmını (mesela 60.000 TL.'yi (B2)'den isteyebilir. (A)'nın yapamayacağı tek şey, toplam 100.000 TL.'den fazla bir miktar tahsil etmektir"[146].

Müteselsil borçlulardan herhangi birisinin, borcu sona erdirmesinden bütün borçlular yararlanır[147]. "Örnek olarak, (B1) ve (B2)'nin 5.000 TL.'lik borçtan müteselsilen sorumlu olduğu bir olayda, (B1), alacaklı (A)'ya 2.000 TL. öderse, (B2) de bu ödemeden yararlanır ve artık (A), gerek (B1) gerekse (B2)'ye karşı, ancak 3.000 TL. için talepte bulunabilir"[148].

Müteselsil borçluların tabi oldukları vadeler birbirinden farklıysa, alacaklı, henüz vadesi gelmemiş borçların borçlularına başvuramaz. Ancak, böyle durumlara istisnaen rastlanacaktır[149].

Müteselsil borçlular karşısında, alacaklı oldukça elverişli bir konumdadır. Birden çok borçlu arasındaki teselsül, alacaklının hukukî durumunu kuvvetlendirir, teminat altına alır[150]. Zira, kısmî borçluluktan farklı olarak alacaklı, her bir borçlu aleyhine borçtan sorumlu olduğu kısım için dava ve takip yoluna gidecek yerde,

---

[145] **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 296; **Tunçomağ,** 1041; **Kabakcı/Hacıoğlu,** 94.
[146] **Oğuzman/Öz,** 475.
[147] **Hatemi/Gökyayla,** 358; **Akın,** 737; **Akdoğaner,** 19; **Eren,** 1234; **İnan,** 402; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 285; **Tunçomağ,** 1034; **Akıntürk,** 35.
[148] **Hatemi / Gökyayla,** 358.
[149] **Oğuzman/Öz,** 475; **Eren,** 1233.
[150] **Eren,** 1157; **Kılıçoğlu,** 950; **Hatemi/Gökyayla,** 355; **Kabakcı/Hacıoğlu,** 94.

borcun tamamını borçlulardan birinden, tamamından ya da bir kısmından talep yetkisine sahiptir. Kanun, müteselsil borcu, alacaklının yararına düzenlemiştir[151]. "Bununla birlikte, alacaklının borçlulara karşı sahip olduğu bu imtiyazlı durum, sözleşmeyle sınırlandırılabilir"[152].

Müteselsil borçlulardan herhangi birine karşı dava açılması veya icra takibine girişilmesi, diğer borçluları sorumluluktan kurtarmaz. Alacak tamamen ödeninceye kadar, alacaklı diğer borçlulara karşı dava açabilir veya icra takibinde bulunabilir. Borçlulardan hiçbiri, diğer bir borçlunun ifada bulunacağını veya esasen alacaklının diğer bir borçlu aleyhine mahkeme hükmü aldığını veya icra takibine giriştiğini savunma olarak ileri süremez. Ancak alacaklı, borçlulardan herhangi birine karşı dava açmış ve lehine hüküm elde etmişse, alacaklı bu hükme dayanarak diğer borçlulara karşı ilamlı icra takibine girişemez. Başka bir anlatımla, borçlulardan birine karşı alınmış ilam, diğer borçlulara karşı icra edilemez. Diğer borçlulara karşı ayrıca dava açılması ve hüküm alınması gerekmektedir[153]. "Aksi çözüm, bir borçlunun, davada eksik savunma yapması yüzünden, davadan haberi bile olmayan diğer borçluların bundan etkilenmesi gibi adil olmayan bir sonuç yaratırdı" [154].

b. Borçluların Sahip Oldukları Def'i ve İtirazlar

Müteselsil borçlular, alacaklıya karşı bazı savunma imkânlarına sahiptir. Bunlardan bir kısmı şahsî nitelik taşıdığı ve sadece bu imkâna sahip olan borçlu tarafından kullanılabildiği hâlde, bir kısmı bütün borçlular açısından ortak savunma niteliğindedir ve her bir borçlu tarafından alacaklıya karşı ileri sürülebilir. Eski Borçlar Kanunu'nun 143. maddesinde sadece "def'i" ifadesi kullanılmışsa da, hem def'i hem de itirazın bu kapsamda olduğu hususunda tereddüt yoktur. Nitekim Türk

---

[151] **Kılıçoğlu,** 950; **Hatemi/Gökyayla,** 359.
[152] **Eren,** 1234.
[153] **Hatemi/Gökyayla,** 359; **Oğuzman/Öz,** 475. Hatta Yargıtay, birden fazla borçlu dava edilmiş olsa bile, alacaklının aynen "müteselsil olarak tahsile" karar verilmesini talep etmediği durumlarda, mahkemenin müteselsil olarak tahsile karar veremeyeceği ve bu kaydı içermeyen bir ilamla alacaklının, borcun tümü için bir borçluya karşı takip yürütemeyeceği, görüşündedir, Y4HD., 11.2.1980, 1980/10289 E, 1980/1626 K., (Karar metni için bkz. YKD. 1981/11, 1412).
[154] **Oğuzman/Öz,** 475 vd. .

Borçlar Kanunu'nda "def'i ve itirazlar"ın ileri sürülebileceği belirtilerek (TBK.163), Kanundaki eksiklik giderilmiştir[155].

İtiraz, bir hakkın doğumuna engel olan veya sona ermesine yol açan maddî bir vakıadır. Dolayısıyla başlangıçtan itibaren var olabileceği gibi, daha sonra da ortaya çıkmış olabilir[156]. "Örnek olarak, bir borç ilişkisinin konusunun yerine getirilmesi başlangıçtan objektif olarak imkânsız olabilir. Böyle bir durumun hukukî sonucu ise, ilişkinin kesin hükümsüzlüğüdür. Bu durumda itiraz sebebi baştan itibaren vardır. Baştan geçerli bir şekilde hükümlerini doğuran bir borç ve bağlı bulunduğu ilişki, sonradan ortadan kalkmış olabilir. Böyle bir durumda ise, itiraz sebebi sonradan etkili olmuştur"[157].

Def'i ise, kendisinden faydalanabilecek olan kişiye, bir başkası tarafından ileri sürülen hakkı, kısmen veya tamamen etkisiz kılma, sonuçlarını sınırlama, engelleme veya ortadan kaldırma imkânı tanıyan özel bir sebepten ibarettir[158]. "Dolayısıyla def'i, belirli bir yükümlülüğü yerine getirmesi gereken kişiye sağlanmış olan bir karşı haktır. Def'i bir kanun maddesine dayalı olabileceği gibi sözleşmeyle de öngörülebilir"[159].

Def'inin ileri sürülmesi, karşısında bulunan talebin dayandığı ilk hakkı sona erdirmez; sadece talebe dayalı sonuçların gerçekleşmesine engel olur. Bu engelleme geçici olduğunda geçici def'iden, sürekli olduğunda ise sürekli def'iden bahsedilir. TBK. 97'de öngörülen ödemezlik def'i, karşılıklı borçlardan biri yerine getirilinceye kadar diğerinin ifa edilmemesi hakkını verir. Ödemezlik def'iyle sağlanan bu sonuç, karşı tarafın geçerli bir ifa teklifinde bulunmasına kadar etkili olur. Bu yönüyle geçici bir özellik taşır. TBK. 146'da düzenlenmiş olan zamanaşımı def'i ise, borçluya borcunu yerine getirmekten sürekli olarak kaçınma imkânı vermektedir.

---

[155] **Hatemi/Gökyayla,** 359 vd; **Kapancı,** 167. (Ayrıca eleştiriler için bkz. **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 297; **Canbolat, Ferhat,** "Def'i ve İtiraz Arasındaki Farklar ve İleri Sürülmesinin Hukukî Sonuçları", AÜEHFD, C. 3, Sayı 1 (255 -270), 2008, 255).

[156] **Pekcanıtez, Hakan/Atalay, Oğuz/Özekes, Muhammet,** Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı, 6754, 6758, 6763 ve 7035 Sayılı Kanunlarla Yapılan Değişiklikler Nazara alınarak Gözden Geçirilmiş 5. Baskı, İstanbul 2017, 243; **Kuru/Arslan/Yılmaz,** 321; **Canbolat,** Def'i ve İtiraz, 260; **Oğuzman, Kemal/Barlas, Nami,** Medenî Hukuk Giriş Kaynaklar Temel Kavramlar, 23. Baskı, İstanbul 2017, 330; **Serozan, Rona,** Medenî Hukuk, Genel Bölüm Kişiler Hukuku, 7. Baskı, İstanbul 2017, 295.

[157] **Kapancı,** 167.

[158] **Kapancı,** 168; **Kuru/Arslan/Yılmaz,** 320; **Pekcanıtez/Atalay/Özekes,** 244; **Serozan,** Temel Kavramlar, 295; **Alangoya, Yavuz/Yıldırım, Kâmil/Deren Yıldırım, Nevhis,** Medenî Usûl Hukuku Esasları, 7. Baskı, İstanbul 2009, 255.

[159] **Kapancı,** 168.

Borçlu sadece bir süre veya karşı taraf belirli bir davranışta bulununcaya kadar değil, ilanihaye borcunu yerine getirmekten kaçınabilecektir[160].

İtirazların ve def'ilerin ileri sürülmesi usulleri de birbirinden farklıdır. Şöyle ki, mahkeme önünde def'inin bizzat borçlu tarafından ileri sürülmesi gerekirken, itirazda böyle bir durum söz konusu değildir. Sonuçta def'i bir hak olarak, hak sahibi tarafından kullanıldığı vakit etki doğurur. Buna karşılık itiraz sebebi, dava dosyasında buna işaret eden olay bir şekilde yer aldığı durumda, hâkim tarafından re'sen dikkate alınmalıdır. Yoksa mutlaka bundan faydalanacak olan kişi tarafından, söz konusu olaya bir itiraz olarak, özellikle işaret edilmiş olması gerekli değildir[161].

aa. Şahsî Def'i ve İtirazlar

Şahsî def'i ve itirazlar, her bir borçlunun, alacaklı ile olan şahsî ilişkisinden kaynaklanan, diğer borçluları ilgilendirmeyen savunma araçlarıdır[162]. Dolayısıyla her borçlu, kendisinden ifa talep eden alacaklıya karşı, kendi şahsından doğan savunma sebeplerini serbestçe ileri sürerek ifadan kaçınabilir[163]. Bu bakımdan, müteselsil borçlu olmasıyla tek başına borçlu olması arasında bir fark yoktur. Her borçlu, örnek olarak, sözleşmeyi yaparken irade beyanının sakat olduğunu, daha önce ifada bulunduğunu, borcunu alacaklıya olan bir karşı alacağı ile takas ettiğini, alacaklının kendisini ibra ettiğini, kendisine ilişkin zamanaşımı süresinin dolduğunu, borcun vadesinin henüz gelmediğini, ifa edeceği borcun veya alacaklının kendisine olan karşı borcunun imkânsızlaşması üzerine TBK. 136 uyarınca borçtan kurtulduğunu, alacaklı henüz karşı borcunu ifa etmediği için TBK.97 uyarınca ifadan kaçınabileceğini veya alacaklı ile arasındaki anlaşmanın bir hükmüne göre ifada bulunmamaya hakkı olduğunu ileri sürebilir[164]. "Örnek olarak, alacaklı (A), borçlular (B), (C) ve (D)'den satış sözleşmesi sebebiyle müteselsil olarak 10.000 TL. alacaklıdır. (B) de (A)'dan, bir başka hukukî ilişki sebebiyle (mesela, kira sözleşmesi gibi) alacaklıdır. (A), müteselsil borçlulardan (B)'ye başvurup, satış bedelinden

---

[160] **Kapancı,** 168 vd. ; **Canbolat,** Def'i ve İtiraz, 259.

[161] Yalnız, bir noktaya dikkat edilmelidir: İtiraz sebebini doğuran olay, hiçbir şekilde dosyadan da anlaşılamıyorsa, hâkim bunun araştırmasını yapacak değildir. Zira böyle bir hareket, usûl hukukumuzdaki "dava dosyasının taraflarca hazırlanması" ilkesine aykırılık teşkil eder (**Kapancı,** 169; **Oğuzman/Barlas,** 330 vd.).

[162] **Kılıçoğlu,** 952; **Eren,** 1235.

[163] **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 310 vd. ; **Tunçomağ,** 1045.

[164] **Oğuzman/Öz,** 476; **Eren,** 1235; **Hatemi/Gökyayla,** 360.

doğan alacağını talep ettiğinde, (B) ona karşı aralarındaki kira sözleşmesi sebebiyle olan alacağını ileri sürüp takas def'inde bulunabilir"[165].

"Bir müteselsil borçlunun, sadece kendisinin ileri sürebileceği bir def'i ve itirazı ileri sürmemesi, onu diğer borçlulara karşı sorumlu kılmaz ve rücu hakkını etkilemez. Örnek olarak, (A)'nın müteselsil borçlularından (B1), kendi irade beyanının sakatlığı sebebiyle iptal edebileceği borç ilişkisini onayarak (A)'ya ifada bulunmuşsa, daha sonra diğer borçlu (B2)'ya rücu edip onun payına düşen kısmı tam olarak isteyebilir. Keza, kendi borcu zamanaşımına uğradığı hâlde, zamanaşımı def'ini ileri sürmeyerek ifada bulunan bir müteselsil borçlu, borçları muaccel olmuş fakat zamanaşımına uğramamış olan diğer borçlulara payları oranında rücu edebilir"[166].

"Her bir müteselsil borçlunun şahsî def'i ve itirazları serbestçe ileri sürebilmesi, basit bir mantığa dayanır: Borçlu, alacaklı karşısında tek başına sorumlu olsaydı sahip olabileceği savunma imkânlarından, başka kişilerle birlikte sorumlu olduğu için yoksun bırakılamaz"[167]. Bu kuralın tek istisnası, TBK. 155/I uyarınca, zamanaşımının bir müteselsil borçluya karşı kesilince, diğer müteselsil borçlulara karşı da kesilmiş sayılmasıdır[168]. Bir borçlu, kendi şahsında zamanaşımının kesilme sebebinin doğmadığını ileri sürerek, bir başka borçlunun durumu yüzünden zamanaşımının kesilmesinin sonuçlarına katlanmaktan kurtulamaz[169].

"Müteselsil borçlulukta, alacaklıyla yapılan hukukî işlemin bir tarafını oluşturan müteselsil borçlular grubunun her birinin iradesinin sakatlanması durumunda, onlar, ortak olarak bulunacakları iptal beyanıyla, geniş anlamda borç ilişkisinin hükümlerini doğurmasına son verebilirler"[170].

İrade sakatlığına yol açan sebep sadece bir müteselsil borçlu bakımından gündeme gelmiş olabilir. Bu borçlu, iptal beyanında bulunarak, kendi açısından sözleşmenin hüküm doğurmaması sonucunu sağlayabilir[171].

---

[165] **Kılıçoğlu,** 952.
[166] **Oğuzman/Öz,** 479 - 480.
[167] **Hatemi/Gökyayla,** 360.
[168] **Oğuzman/Öz,** 476; **Kılıçoğlu,** 959; **Hatemi/Gökyayla,** 360; **Akdoğaner,** 65; **Gürkanlar,** 124.
[169] **Oğuzman/Öz,** 476; **Eren,** 1235 vd. .
[170] **Kapancı,** 277.
[171] "Müteselsil borçlunun bu hareketi, hiçbir şekilde diğerlerinin durumunu ağırlaştıracak bir fiil olarak görülemez (TBK. 165). Zira böyle bir ağırlaştırmama yükü, müteselsil borçluluğun devamında söz konusudur. Burada her ne kadar iptal sonucu, ilişkinin devamında gündeme gelse

Her borçlu, yalnız, kendisiyle alacaklı arasındaki ilişkiden doğan şahsî def'ileri ileri sürebilir; diğer borçlulara ait şahsî def'ileri ileri süremez. Örnek olarak, borçlulardan biri, diğer borçlulardan birinin sözleşme kurulurken fiil ehliyetine sahip olmadığını, alacaklının ona süre verdiğini, onun şahsî alacağını alacaklıya karşı sahip bulunduğu alacakla takas ettiğini ileri süremez[172].

"Borçlulardan her birinin ya da bir kaçının, alacaklıyla olan özel ilişkisi kapsamında aynı savunma hakkına sahip olmaları, bu savunmayı ortak bir savunma hâline getirmez. Böyle bir savunma sebebinin ileri sürülmesi, yine her bir borçlunun kendi ihtiyarında olacaktır"[173].

bb. Ortak Def'i ve İtirazlar

Türk Borçlar Kanunu'nun 164. maddesi hükmünde, borcun hukukî sebebinden ve konusundan doğan def'i ve itirazların her borçlunun ileri sürme hakkı bulunduğu düzenlenmiştir.

Müteselsil borçluluğun birlikte kabul edildiği sözleşmenin, geçersizlik sebeplerine dayanan savunmaları, ortak def'i ve itirazlara tipik örnektir. Bu sözleşmenin geçerliliği için aranan şekle uyulmamış olması; kanuna veya ahlaka aykırı bulunması; taahhüt edilen edimin başlangıçta objektif olarak imkânsız olması gibi sebepler, her borçlu tarafından alacaklıya karşı ileri sürülebilir[174].

Sözleşmenin geçersiz olmasına yol açan sebep, borçluların sadece birinin şahsına ilişkinse, mesele TBK. 27/II hükmüne göre çözülmelidir. Örnek olarak, sözleşmenin kurulduğu sırada borçlulardan sadece birinin ehliyeti yoktur. Ehliyeti bulunmayan borçlunun bu durumunu bilmeleri hâlinde, diğer müteselsil borçluların da sözleşmeyi kurmayacakları -borç altına girmeyecekleri- söylenebiliyorsa, yine bir ortak savunma sebebi söz konusudur[175].

İrade beyanı sakat olan borçlunun sözleşmeyi iptal hakkı, bu sözleşme ile müteselsil borç yüklenen bir başka borçlu tarafından kullanılamaz. İrade sakatlığı,

---

de, kökeninde birlikte borç altına girilirken mevcut olan bir durum saklıdır. Öte yandan iradesi sakat olan borçlu açısından böyle bir yasaklamaya gidilmesi ve ona ilişkiden sıyrılma imkânının verilmemesi, hakkaniyete de uygun değildir.", (**Kapancı,** 278).

[172] **Eren,** 1235; **Reisoğlu,** 440; **Hatemi/Gökyayla,** 360; **Kapancı,** 174; **Sbai,** 111; **Tercier / Pichonnaz,** N. 1633; **Akıntürk,** 169; **Canyürek,** 43; **Tunçomağ,** 1045; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 310.

[173] **Kapancı,** 176.

[174] **Eren,** 1235; **Oğuzman / Öz,** 477; **Kılıçoğlu,** 951. ; **Kapancı,** 173.

[175] **Hatemi/Gökyayla,** 360 vd. ; **Canyürek,,** 69.

sadece irade beyanı sakat olana ait bir iptal imkânı sağlar[176]. Fakat bu iptal hakkı kullanılınca, ortaya çıkan hükümsüzlüğün, TBK. 27/II uyarınca, diğer borçlular için ortak bir savunma oluşturması mümkündür[177]. Söz konusu maddenin ikinci fıkrası, "sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olması diğerlerinin geçerliliğini etkilemez. Ancak, bu hükümler olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa, sözleşmenin tamamı kesin olarak hükümsüz olur" hükmünü ihtiva etmektedir. Borçlulardan birinin irade sakatlığının, diğer borçlular tarafından öğrenilmesine rağmen yine de sözleşme yapılması, hiç şüphe yok ki hayatın olağan akışına aykırıdır. Zira bu andan itibaren hukuka aykırılık, iradesi sakat olan borçlunun menfaat alanından çıkıp diğer müteselsil borçluların ortak menfaatlerine zarar verir hâle gelmiştir. Başka bir deyişle, artık bu hukuka aykırılık, bütün borçluların "ortak bir savunma vasıtası" olmuştur. Bu sebepledir ki kanun hükmü, bu durumu "kesin hükümsüzlüğe" bağlamıştır.

"Sonradan borca katılmaktan doğan müteselsil borçlulukta da yukarıdaki sonuca benzer bir sonuca başka yolla varılır: Sonradan borca katılanın ilk borcun hükümsüz olduğunu veya iptal edileceğini bilseydi, katılma sözleşmesini yapmayacağı söylenebiliyorsa, borca katılan, TBK. 32'ye (temel hatasına) dayanarak savunmada bulunabilir. Sonraki borçlunun, ilk borcun hükümsüzlüğünü bile bile borca katılacağı söylenebiliyorsa, bu takdirde de, ortada borca katılma değil, "üçüncü kişinin fiilini üstlenme" sözleşmesi bulunduğu söylenebilir. Önceki borçlu ise, borca katılanın alacaklıyla yaptığı sözleşmenin hükümsüz olmasına hiçbir şekilde dayanamaz. Bu sebeple herhangi bir savunma yapamaz. Zira, onun kurduğu sözleşmede, sonradan katılan üçüncü kişinin yaptığı sözleşmedeki geçersizlik sebebinin (meselâ irade bayanının sakatlığının) rolü yoktur"[178].

---

[176] **Eren,** 1235; **Oğuzman/Öz,** 478; **Tunçomağ,** 1045; **Reisoğlu,** 440

[177] "Doktrinde, birlikte sözleşme yaparak müteselsil borç altına girenlerden birinin irade beyanı sakatlığı sebebiyle iptal hakkını kullanmasının, diğer borçluları sadece iradesi sakatlanan borçlunun iç ilişkideki payı kadar borçtan kurtaracağı şeklinde bir görüş de vardır", **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 310. "Bu sonuç irade sakatlığı sebebiyle sözleşmeyi iptal hakkının hukukî sonuçlarıyla ve ayrıca müteselsil borçta iç ilişkinin alacaklıya yansımaması ilkesiyle bağdaşmaz. Eğer diğer borçlular bu borçlunun iptal yoluyla borcundan kurtulacağını bilselerdi borç altına girmeyecekler idiyse, kendileri de borçtan tamamen kurtulmalı; eğer gene de bu borcu yüklenecek oldukları söylenebiliyorsa, bu kez her biri borcun tamamından sorumlu kalmaya devam etmelidir.", **Oğuzman/Öz,** 478.

[178] **Oğuzman/Öz,** 478.

Ortak def'i ve itirazların ileri sürülmesi, borçlular için sadece bir hak değil, aynı zamanda bir külfet oluşturur. Zira, ortak bir def'i ve itirazı ileri sürmeden ifada bulunan borçlu, diğer borçlulara rücu hakkını kaybeder[179]. "TBK. 164'te, "Müteselsil borçlulardan biri ortak def'i ve itirazları ileri sürmezse, diğerlerine karşı sorumlu olur," ifadesine yer verilmiştir. Maddede kullanılan "sorumlu olur" ifadesi isabetli değildir. Zira, ortak bir def'i ve itirazın ileri sürülmemesi, ifada bulunan borçluyu diğer borçlulara karşı sorumlu hâle getirmemekte, tam aksine, diğer borçlulara rücu hakkının kaybına yol açmaktadır. Ortak def'i ve itirazların ileri sürülmemesi, sorumluluğa yol açan bir mükellefiyet değil, bir hakkın kullanılmasını engelleyen külfet niteliğindedir"[180].

"Örnek olarak, irade beyanları birbirine uygun olmadığı için sözleşme kurulmadığı hâlde, alacaklı (A), müteselsil borçlulardan (B1)'den borcun ifasını talep eder ve (B1) sözleşmenin kurulmadığına ilişkin itirazı ileri sürmeyerek borcu ifa ederse, bu, iç ilişkide onun aleyhine sonuç doğurur ve (B1), diğer müteselsil borçlu (B2)'ye rücu edemez"[181].

"Bir borçlu, ortak def'i ve itirazı gereği gibi ileri sürmesine rağmen, mahkemece aleyhine hüküm verilmesi üzerine, alacaklıya ödeme yapmak zorunda kalmış olabilir. Bu durumda, diğer borçlulara payları oranında rücu edebilmelidir. Zira, borçluların ödeme sırasındaki yükümü, gerekli savunmayı usulüne göre yapmaktan ibarettir ve bu yükümü yerine getirmesine rağmen davayı kaybeden borçlunun durumunu kötüleştirmek isabetsiz olur"[182].

c. Borcun Sona Ermesinin Etkisi

aa. İfa veya Takas Halinde

Müteselsil borçlulardan biri veya birkaçı, borcu ifa ederek veya takas beyanında bulunarak, borcu kısmen veya tamamen sone erdirirse, diğer borçlular da borcun sona eren kısmı için alacaklıya karşı borçtan kurtulurlar. Bunu düzenleyen

---

[179] **Kılıçoğlu,** 952; **Hatemi/Gökyayla,** 361; **Eren,** 1235; **Kapancı,** 182; **Sbai,** 145; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 301; **Kabakcı/Hacıoğlu,** 95; **Dalcı Özdoğan, Nurcihan,** Müteselsil Sorumluluk, Ankara 2015, 91.

[180] **Kılıçoğlu,** 952.

[181] **Hatemi/Gökyayla,** 361.

[182] **Oğuzman/Öz,** 479.

TBK. 166/I'e göre: "Borçlulardan biri, ifa veya takasla borcun tamamını veya bir kısmını sona erdirmişse, bu oranda diğer borçlular da borçtan kurtarmış olur".

İfa yerini tutan eda veya alacaklı temerrüdü üzerine tevdide de ifaya ilişkin sonuçlar meydana gelir[183].

"Eğer, ifa veya takas yoluyla borcun tümü değil de bir kısmı sona erdirilmişse, alacaklı sona ermemiş borç kısmının ifasını bütün borçlulardan müteselsilen istemeye devam edebilir. Bundan fazlasını isteyemez. Örnek olarak, 10.000 TL.'lik borcun müteselsil borçlularından (B1), bu borç ile alacaklı (A)'nın kendisine olan 7.000 TL.'lik borcunu takas ettiğinde, geriye sadece 3.000 TL.'lik müteselsil borç kalacak ve diğer borçlu (B2) de 10.000 TL. için kendisine başvuran (A)'ya, borcun 7.000 TL.'lik kısmının sona ermiş olduğu itirazında bulunabilecektir"[184].

"Türk Borçlar Kanunu'nun 166. maddesi, müteselsil borçluların borcu sona erdirmesinin "ifa veya takas yoluyla" olması şartını aramamıştır. Borcun sona erdirilmesi tediye dışında da gerçekleşebilir"[185].

bb. İfa veya Takas Dışındaki Hallerde

Müteselsil borçlulardan biri, ifa veya takas dışında borçtan kurtulmuşsa, diğer borçluların bundan etkilenip etkilenmeyeceği veya ne oranda etkileneceği, her bir sona erme sebebinin niteliğine göre belirlenecektir. TBK. 166/II, bu durumu şu şekilde ifade etmiştir: "Borçlulardan biri, alacaklıya ifada bulunmaksızın borçtan kurtulmuşsa, diğer borçlular bundan, ancak durumun veya borcun niteliğinin elverdiği ölçüde yararlanabilirler".

aaa. Borcun İfasının İmkânsızlaşması

Bir kere, borcun ifası hiçbir borçlunun kusuru olmadan imkânsızlaşmışsa[186], hepsi için borç sona erer (TBK. 136)[187]. "İmkânsızlık, tabiî bir olaydan veya bir

---

[183] **Oğuzman/Öz,** 481; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 298.
[184] **Oğuzman/Öz,** 481 vd. .
[185] **Kılıçoğlu,** 957.
[186] Şayet borç, borçlulardan birinin kusuru ile bütün borçlular için imkânsızlaşmışsa, kusursuz olan diğerleri borçtan kurutulur. İmkânsızlıktan sorumlu olan, Türk Borçlar Kanunu'nun 112. maddesi uyarınca alacaklının zararını tazmin etme yükümlülüğü altına girer (**Oğuzman/Öz,** 482; **Tunçomağ,** 1046; **Eren,** 1236 vd.).
[187] Ancak, bunun sadece borçlulardan birinin şahsına ilişkin bir imkânsızlık olmayıp, edime ilişkin (en azından diğer bütün borçlular bakımından) imkânsızlık oluşturması gerekir. Aksi hâlde, müteselsil borçluluk, ifa imkânsızlığı içine düşmeyen borçlular arasında devam eder (**Oğuzman/Öz,** 482; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 299 ; **Tunçomağ,** 1053; **Akıntürk,** 176).

insan fiili gibi maddî sebeplerden kaynaklanabileceği gibi, hukukî sebeplerden dolayı da meydana gelmiş olabilir. Borçlanılan edimin içeriğini oluşturan bir eşyanın yangında telef olması, bir arsanın kamulaştırılması veya üzerinde inşaat yapılmasının yasaklanması imkânsızlık hâllerine örnek olarak verilebilir"[188].

"Müteselsil borçlulardan birinin sorumlu tutulduğu bir ifa imkânsızlığında, onun imkânsızlaşan edim için, alacaklıya tazminat ödemesi gerekmektedir. Borçlunun kendi şahsî hareketi, imkânsızlığa yol açan borca aykırılığı, diğer borçluları hiçbir surette olumsuz etkilemeyecek, onların durumunu ağırlaştırmayacaktır. Borçlunun sorumlu olduğu ifa imkânsızlığının meydana gelmesi, bizzat kendi kusurundan ileri gelebileceği gibi (TBK. 112), kusurlu olmasa dahi sorumlu olduğu hallerde de kanun hükmünden ileri gelebilecektir. Bu son duruma örnek olarak, borçlunun kullandığı ifa yardımcısından ötürü kusursuz sorumluluğu verilebilir (TBK. 116)"[189].

Müteselsil borçlulukta, borçluların her birinin imkânsızlığa birlikte sebep olmaları hâlinde, teselsül, aslî edim yükümlülüğünün yerini alan talî tazminat edim yükümlülüğü olarak devam edecektir[190].

bbb. Alacaklının Temerrüdü

"Müteselsil borç doğuran sözleşme uyarınca, alacaklının, kendisine karşı borçlandığı karşı edimi ifada temerrüde düşmesi üzerine, bir borçlunun TBK. 125 hükmüne göre sözleşmeden dönmesi hâlinde de, sözleşme baştan itibaren hükümsüzleşeceğinden, kural olarak, bütün borçlular borçtan kurtulur. Alacaklı karşı edimi hangi borçluya borçlanmışsa, sadece o sözleşmeden dönebilir. Alacaklı, karşı edimi birkaç borçluya ifayla yükümlüyse, ancak bunların birlikte hareket ederek sözleşmeden dönmeleri mümkün olabilir"[191].

---

[188] **Kapancı,** 219.
[189] **Kapancı,** 220.
[190] "Buna karşılık, "şeklî teselsül" olarak adlandırılabilecek bölünemeyen edimden dolayı birlikte borçlulukta, bu şekilde borçluların tamamının sorumlu olduğu bir imkânsızlık durumunun oluşması hâlinde, tazminat edimi bölünebilir olduğu ölçüde kısmî borçluluk ilişkisi geçerli olur. Tazminat edimi çoğunlukla nakdî özellikte olacağından durum böyle olacaktır. Ne var ki hukuk sistemimizde, tazminatın şekline hâkim karar verir. Bu kapsamda aynen tazminata karar verilmesi ve bu edimin de bölünemeyen nitelikte bir edim olması durumunda, yine bölünemeyen borca ilişkin hükümler uygulanmaya devan edecektir. Yani, alacaklı tazminat ediminin tamamını da borçluların herhangi birinden talep edebilecektir (TBK. 85/II)" (**Kapancı,** 221).
[191] **Oğuzman/Öz,** 482.

ccc. Alacaklının Borçluyu İbra Etmesi

Alacaklının borçluyu ibra etmesi, kural olarak sadece ibra edilen borçluyu borçtan kurtarır. Ancak, alacaklı ile ibra edilen borçlu arasındaki ibra anlaşmasında, bunun diğer borçluları da kapsadığı kararlaştırılmış ise, bunun ispat edilmesi hâlinde, ibra objektif etkili olacak, bundan diğer borçlular da yararlanabilecek, yani borçtan kurtulmuş olacaklardır[192].

Anlaşmanın muhtevasından veya hâlin icabından diğer borçluların (veya sadece birkaç borçlunun) da tüm borçtan ibra edilmek istendiği anlaşılabilir (TBK. 166/II)[193]. Bu durumda onların kabullerine bağlı olarak hepsi (veya birkaçı) tamamen borçtan kurtulabileceklerdir[194]. Dolayısıyla, her bir durumda özel bir değerlendirme yapılması gerekecektir[195].

Türk Borçlar Kanunu, 166/III'te, Borçlar Kanunu 145'te yer almayan bir fıkraya yer vererek, "ibra konusunda" farklı bir düzenleme getirmiştir. Bu hükme göre: "Alacaklının, borçlulardan biriyle yaptığı ibra sözleşmesi, diğer borçluları da ibra edilen borçlunun iç ilişkideki borca katılma payı oranında borçtan kurtarır"[196].

---

[192] **Kılıçoğlu,** 955; **Hatemi/Gökyayla,** 363; **Akıntürk,** 181-182; **Canyürek,** 52-53; **Kapancı,** 228; **Canbolat, Ferhat,** "Müteselsil Borcun Sona Erme Sebepleri, Borçlar Kanunu Tasarısındaki İlgili Hükümlerin Değerlendirilmesi İle Birlikte", Ankara Barosu Dergisi, Yıl 66, Sayı 3, 2008, (68 – 81), 73; **Kırca, Çiğdem,** "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu İle Müteselsil Borçluluk Konusunda Getirilen Yenilikler", Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu, İstanbul 2003, (23 – 51), 47.

[193] **Kapancı,** 228 vd. ; **Sbai,** 114.

[194] "Müteselsil borçlarda, alacaklının borçlulardan biri ile ibra sözleşmesi yapması hâlinde, diğer borçluların borçları kural olarak devam eder. Ancak bazı istisnaî hâllerde durumun özelliği veya borcun niteliği, diğer borçluların da borçtan kurtulmalarını gerektirebilir.", YHGK. , 26.6.2004 T. , 2004/11 – 359 E, 2004/366 K. , www.kazanci.com. , (ET. 24.12.2014).

[195] **Kapancı,** 229; **Sbai,** 114.

[196] "Aslında kanunun bu düzenlemesiyle, ilk bakışta ibra sözleşmesinin etkisinin bu şekilde dolaylı olarak genişletilmesinin, onun akdî mahiyetiyle çeliştiği söylenebilir. Zira normal şartlarda, alacak hakkından feragatin söz konusu olmayacağı, bunun sona erdirilmesinin ancak borçlunun rızasına ve iradesine de bağlı olacağı hakkında herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır. Alacaklının alacak hakkından vazgeçme yönündeki iradesi bir ibra sözleşmesi icabından öteye geçemez. İbranın akdî olma özelliğinin ardında yatan gerekçe, kimsenin kendisine yapılan iyiliği kabul etme yükümü altında olmadığının vurgulanmasıdır. Bunun altında da "Beneficium acciupere, libertatem est vendere" şeklindeki Latince ifadesiyle "Yapılan iyiliği kabul etmek hürriyetinden vazgeçmektir" düşüncesi bulunmaktadır. Nitekim bağışlamanın da bir sözleşme olması mesnedini aynı düşüncede bulur. Ne var ki, burada müteselsil borçluluk özelinde kabul edilen kanunî sonuçta, doğrudan bir kural olarak, ibranın, diğer borçluları bu yönde iradeleri olup olmadığına bakılmaksızın borçtan kurtaracağı belirtilmektedir. Kuralın bu şekilde öngörülmesi, teselsülüm mahiyetindeki özellik gözetilerek açıklanabilir: Sonuçta ibranın akdî özelliği, borçlunun, bir borcun nihaî yüküne katlanıp katlanmamak konusundaki iradesinde kendisini gösterir. Burada her ne kadar müteselsil borçlu, alacaklıya karşı borcun tamamından sorumlu olsa da, borcun nihaî yüküne iç ilişkideki payı kadar katlanacaktır. Onun ödeme yapacağı üst değerde indirime gidilmesi, bir başkasının nihaî yükteki payı oranındadır. Dolayısıyla aslında taşıyacağı nihaî yük açısından borçlunun

Bu hükümle, alacaklının, borçlulardan birini ibra etmesi, "mutlak ve objektif" etki gösterecek, diğer borçlular da "borca katılma payı " oranında borçtan kurtulacaktır[197].

"Alacaklının sadece bir müteselsil borçluyu ibra ettiği ve diğerlerinin de hâlin icabından dolayı tamamen veya TBK. 166/III uyarınca, onun payı oranında borçtan kurtuldukları bir ihtimalde, ibra edilen bir müteselsil borçlunun diğerlerine bununla ilgili bir ihbarda bulunması gerekir. Aksi takdirde, diğer borçlular durumdan haberdar olamayacakları için, alacaklıya eski borç tutarı üzerinden – sebepsiz zenginleşmeye yol açacak – bir ödeme yapabilirler. Böyle bir durum da borçluların durumunu ağırlaştırmak anlamına gelir (TBK. 165). Dolayısıyla ibranın farkında olmadan ve olması da gerekmeden alacaklıya tam ifada bulunan müteselsil borçlu, hiç ibra yapılmamışçasına, ilgili müteselsil borçluya rücu talebinde bulunabilmelidir"[198].

ddd. Borçlu ve Alacaklı Sıfatlarının Birleşmesi

Alacaklının borçlulardan birine veya borçlulardan birinin alacaklıya mirasçı olması veya alacaklı tarafından alacağın bir borçluya temlik edilmesi hâlinde, bu borçlu ile alacaklının sıfatları birleşmiş olacaktır. Alacaklı ve borçlu sıfatlarının birleşmesi, borcu sona erdiren bir durum olmasına rağmen, diğer borçluların bundan yararlanamayacağı genellikle kabul edilmektedir[199]. "Şöyle ki, borçlulardan birinin nezdinde gerçekleşen birleşme olgusu, diğer borçluları onun iç ilişkideki payı kadar borçtan kurtaracaktır"[200]. "Fakat bu durumda, aynı zamanda müteselsil borçluluk sıfatını da şahsında birleştirmiş olan alacaklıya diğer borçlular rücu edebileceklerinden, bunlar, önce borcun tamamını ödeyip sonra aynı kişiden bir kısmını geri isteyeceklerine, iç ilişkide borcu sebebiyle alacaklıya düşen pay kadar eksik ödeme yapmalıdırlar"[201]. "Bir örnekle somutlaştıralım: (A)'ya karşı (B1), (B2) ve (B3) 3.000 TL. için müteselsil borçlu olsunlar. (A) öldüğünde tek mirasçısı (B1)

---

durumuna müdahale edilmemesi, kuralda ibranın sözleşme olması prensibiyle çatışma olmadığını ortaya koyar.", (**Kapancı,** 231).

[197] **Kılıçoğlu,** 955; **Hatemi/Gökyayla,** 364; **Kabakcı/Hacıoğlu,** 95; **Dalcı Özdoğan,** 91.

[198] **Kapancı,** 232 vd. .

[199] **Oğuzman/Öz,** 484; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 307; **Tunçomağ,** 1053; **Kapancı,** 258; **Canyürek,** 57; **Akıntürk,** 186; **Dağdelen,** 137; **Sbai,** 121; **Engel,** 843.

[200] **Kapancı,** 258.

[201] **Oğuzman/Öz,** 484.

onun yerine geçsin. Böyle bir durumda yeni alacaklı (B1), kalan borçlular (B2) veya (B3)'ten yalnızca 2.000 TL. için talepte bulunabilir"[202].

eee. Alacaklı ile Borçlular Arasında Sulh Anlaşması yapılması

Borçtan kurtarıcı özellik taşıyan sulh anlaşmalarına ilişkin yapılacak açıklamalarda, ikili bir ayrım yapılması gerekmektedir. Şöyle ki, henüz dava konusu yapılmamış bir uyuşmazlığın sulh anlaşmasıyla çözülmesiyle, dava konusu yapılmış bir uyuşmazlığın sulh anlaşmasıyla çözülmesinde varılacak sonuçlar farklılık gösterebilecektir[203].

"Müteselsil borçluların hepsinin bir araya gelerek dava safhasından önce alacaklıyla sulh anlaşması akdetmeleri durumunda, zaten herhangi bir problemle karşılaşılmaz. Sulh anlaşması, bütün muhtevasıyla tüm müteselsil borçluları etkiler. Müteselsil borç ilişkisinden doğan müteselsil borçlar, sulh anlaşmasında öngörülen çözümlemeye göre kısmen veya tamamen sona ererler"[204].

"Buna karşılık sulh anlaşması sadece borçlulardan biriyle akdedilmişse, ilgili borçlu kararlaştırılan oranda tamamen borçtan kurtulacak; diğer borçlular ise onun iç ilişkideki payı oranında durumdan etkilenecektir"[205]. Sulh anlaşması, karşılıklı bir fedakârlıkta bulunmayı öngördüğünden, anlaşmayı yapan müteselsil borçlu alacaklıya karşı yeni bir borç yüklenmiş olabilir. Böyle bir durumda işbu yeni borç, sadece ilgili borçluyu ilgilendirir ve münferiden onun sorumluluğu dâhilinde bulunur. Yoksa diğer müteselsil borçluların, onun borçtan kurtulma sürecinden kısmen etkilenmiş olmaları, onun yüklendiği başka bir edim yükümlülüğüne de ortak olacakları anlamına gelmez [206] . "Diğer taraftan sulh anlaşması kapsamında alacaklının elde ettiği karşı edim, ilk planda borçlanılan (müteselsil) borçtan daha az bile olsa, bu durum müteselsil borçluların, (borçtan tamamen kurtulan) ilgili müteselsil borçlunun iç ilişkideki payı kadar borçtan kurtulacakları hususunda bir değişiklik meydana getirmeyecektir"[207].

---

[202] **Kapancı,** 258 vd. .
[203] **Kapancı,** 239; **Turanboy, Nuri,** İbra Sözleşmesi, Ankara 1998, 43.
[204] **Kapancı,** 239.
[205] **Canbolat,** Sona Erme, 78.
[206] **Dağdelen,** 126; **Sbai,** 128; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 306; **Tunçomağ,** 1052; **Akıntürk,** 188; **Canyürek,** 47.
[207] **Kapancı,** 241.

"Eğer sulh anlaşması, uyuşmazlık dava konusu hâline getirildikten sonra yapıldıysa, daha farklı değerlendirmelerin yapılması gerekir. Usul hukuku anlamında böyle bir sulh anlaşması, davayı sona erdirir"[208]. Alacaklı tarafından bütün borçlulara karşı dava açıldığında ve bütün borçlularla bu şekilde sulh anlaşması yapıldığında, zaten bir problem yoktur. Dava, bütün borçlular açısından sona ermiş olur. Ancak sadece bir müteselsil borçluya karşı dava açılmış ve sonrasında bu borçluyla sulh anlaşması yapılmışsa, sulh anlaşmasının tarafını oluşturan davalı borçlu bakımından davanın mahkeme kararı dışında sona ereceği aşikârdır (HMK. 315/I). Alacaklı, diğer borçlulara karşı dava açmak istediğinde ise, davanın sulh ile sona erdirildiğine ilişkin mahkeme kararı, diğerleri açısından bir kesin hüküm oluşturmaz. Zira onlar zaten ilk davanın tarafı konumunda değillerdir. Borçlular, kendilerine karşı açılacak davada sadece, tıpkı uyuşmazlık öncesinde yapılan sulh anlaşması sonucunda kabul edildiği gibi, maddî hukuk bakımından borcun kısmen sona erdiğini ileri sürebilirler"[209].

fff. Alacaklı ile Borçlular Arasında "Yenileme" Anlaşması Yapılması

Müteselsil borçluların, tek tek veya toplu olarak alacaklıyla "yenileme" anlaşması yapmaları ihtimal dâhilindedir. Bütün müteselsil borçluların bir araya gelerek alacaklıyla, ne türde olursa olsun, bir yenileme anlaşması yapmalarına hiçbir engel yoktur. Zira müteselsil borçlular birlikte hareket ettiklerinden, gerek dar anlamda borç ilişkileri bakımından ferdî olarak, gerekse de geniş anlamda borç ilişkisinin tamamı bakımından hep birlikte tasarruf yetkisine sahiptirler. Hatta birlikte borçlular alacaklıyla anlaşarak, birlikte borçluluk türünü bile yenileyebilirler. Örnek olarak, müteselsil borçluluk ilişkisine son vererek kısmî borçluluk temelinde yeni bir ilişki oluşturabilirler[210].

Yenileme anlaşması, alacaklıyla müteselsil borçlulardan sadece biri arasında yapılıyorsa, öncelikle vurgulanmalıdır ki, yenileme sadece dar anlamda borç ilişkisi

---

[208] **Pekcanıtez/Atalay/Özekes,** 426.
[209] **Kapancı,** 242.
[210] "Taraflar sadece teselsülün kaldırılması noktasında anlaştıklarında, etki sadece teselsül bağı bakımından meydana gelirken, ilişki türü yenilendiğinde, ilişkiye bağlı diğer unsurlar (örnek olarak ilişkiye bağlı olarak teminatlar) da sona erecektir. Bu anlamda iki kurum pratik sonuçlar açısından ciddî farklılıklar göstermektedir", (**Kapancı,** 252).

bakımından gündeme gelebilecektir[211]. Zira borçlunun tek başına üzerinde tasarruf yetkisine sahip bulunduğu yegâne borç ilişkisi, kendisinin yükümlüsü konumunda olduğu dar anlamda borç ilişkisidir[212].

ggg. Aşırı İfa Güçlüğünün Ortaya Çıkması

"Müteselsil borçlulukta, aşırı ifa güçlüğünün ortaya çıkması ihtimalinde, meselenin çözümü, borçluların tek tek veya toplu biçimde hareket etmelerine bağlı olarak farklılık gösterecektir. Bir defa bütün müteselsil borçluların aynı edimi borçlanmaları durumunda, meydana gelecek öngörülemeyen değişiklik hepsi açısından aşırı ifa güçlüğü yaratabilir. Bu durumda, borçluların hepsi açısından geniş anlamda borç ilişkisinin ve dolayısıyla dar anlamda borç ilişkilerinin değişen duruma uyarlanması veya sözleşmenin sona erdirilmesi yoluna gidilebilir. Bununla birlikte aynı edimin borçlanılması durumunda, özel olarak, sadece bir borçlu açısından böyle bir durumun oluşması pek muhtemel gözükmemektedir. Ancak şahsî durumla ilgili olayların bu kapsamda değerlendirilmesi mümkün olabilecektir. Bu durumda sözleşmenin uyarlanması veya sona erdirilmesi, sadece bir borçlu bakımından meydana gelir. Diğer borçlular da TBK. 166/III'ün kıyasen uygulanması suretiyle, kısmen, hakkında TBK. 138'in uygulama alanı bulduğu borçlunun, iç ilişkideki payı oranında etkilenirler. Böyle tek borçlunun aşırı ifa güçlüğüne düşmesinin çok daha muhtemel olduğu bir durum, müteselsil borçluların farklı ve ayrı şekilde ifa edilecek edimleri ifa borcunu üstlendikleri takdirde ortaya çıkar. TBK. 166/III'ün kıyasen uygulanması burada da geçerli olur"[213].

hhh. Sözleşmeden Dönme Hakkının Kullanılması

---

[211] Yenileme ile beraber daha önce var olan teselsül ilişkisinin kopartılması, bir müteselsil borçlunun alacaklıyla anlaşması dâhilinde mümkün olmaz. Zira bu durum (teselsül) geniş anlamda borç ilişkisinin bir özelliğidir. Bunun üzerinde tasarruf edilebilmesi ise ancak bürün borçluların ortak tasarrufuyla mümkün olur (**Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 30; **Canyürek,** 59).

[212] "Yalnız dar anlamda borcunun konusunu başka bir edim olarak değiştiren müteselsil borçlunun, geniş anlamda borç ilişkisini, (örnek olarak onun hukukî sebebini) dolaylı olarak değiştirebilecek bir edim yüklenemeyeceği açıktır. Örnek olarak, bir satış sözleşmesi kapsamında müteselsil konumda bulunan satıcıların borçlarının konusu bir arabanın teslim edilmesi olarak aynı ve tek olsun. Müteselsil borçlulardan biri, yenileme anlaşmasıyla araba verme edimini, başka bir şey verme edimi ile değiştirebilir. Ne var ki, bir inşaat meydana getirme borcu yüklenemez. Zira böyle bir durumda, geniş anlamda borç ilişkisinin hukukî sebebini de farklılaştırmış olacaktır. Oysa ki borçlunun tek başına buna yetkisi bulunmamaktadır" **Kapancı,** 252.

[213] **Kapancı,** 268.

"Genel olarak sözleşmeden dönme hakkının kullanılmasıyla taraflar, sözleşmeden doğan borçlarını yerine getirmekten kurtuldukları gibi, bir de bu sözleşme kapsamında elde ettiklerini iade etme yükümlülüğü altına girerler. Müteselsil borçlulukta, geniş anlamda tek bir borç ilişkisi bulunmaktadır. Eğer dönme hakkı borçluların hepsi için doğmuş bulunuyorsa, bütün borçlular birlikte dönme hakkını kullanarak tüm ilişkiyi sona erdirebilirler. Bununla beraber dönme hakkının sadece borçlulardan birinin şahsında doğması hâlinde, onun geniş anlamda borç ilişkisini tamamen sona erdirmeye yönelik bir tasarruf yetkisi bulunmamaktadır. Ancak, böyle bir durumda dönme hakkının hiçbir şekilde kullanılmasına izin verilmemesi aşırı bir sınırlama oluşturabilir. Tek başına borçlulukta, borçlu temerrüdünde, borç bölünebilir olduğunda, borcun sadece bir kısmı bakımından temerrüde düşen kişiye, kısmî dönme hakkının kullandırılması genel olarak kabul edilmektedir. Müteselsil borçlulukta da, aynı durum, edimin kendisi bakımından değil, borçluların şahsı bakımından oluştuğunda böyle bir imkândan faydalanılabilir. Dolayısıyla çözüm, borçlulardan birinin dönme beyanının, ancak sözleşmenin içinde tasarruf edebileceği, kendi dar anlamda borç ilişkisi kadar etkili olmalıdır. Böylece ilgili borçlu tamamen borçtan kurtulacak, diğerlerinin durumu da, TBK. 166/III'ün kıyasen uygulanması neticesinde, bundan kısmen etkilenecektir"[214].

"Alacaklının, karşı edimi bir borçluya ifa etmemesi üzerine, diğer borçlular da ödemezlik def'ini (TBK. 97) ileri sürerek alacaklıya ifadan kaçınabilirler"[215].

ıı. Alacaklı ile Borçlular Arasında Yapılan Anlaşma İle Teselsül İlişkisinin Kaldırılması veya Borçluluk Türünün Değiştirilmesi

"Borçlular arasında var olan teselsül ilişkisi, alacaklı ile yapılan anlaşma ile kaldırılabilir ve birlikte borçluluk türü değiştirilebilir. Alacaklı ve bütün müteselsil borçluların bu yönde akdettikleri bir anlaşma, başka herhangi bir açıklık olmadığı takdirde, birlikte borçluluk ilişkisini kısmî borçluluğa dönüştürür. Bunun dışında taraflar isterlerse borçluluk türünü elbirliği borçluluğu, kümülatif borçluluk vs. gibi başka bir borçluluğa da dönüştürebilirler; buna herhangi bir engel yoktur"[216].

---

[214] **Kapancı,** 271, 272.
[215] **Oğuzman/Öz,** 484.
[216] **Kapancı,** 247.

Alacaklı bir borçlu ile anlaşarak borçluluk türünü değiştirmek istediğinde, sadece bu borçludan kısmî olarak talepte bulunmayı -onunla yaptığı anlaşma çerçevesinde- kabul etmekte ve onu teselsül bağının dışına çıkartmaktadır[217]. "Diğer müteselsil borçluların sorumluluklar da bu durumdan etkilenecektir. Nitekim burada da yine kıyas yoluyla uygulama alanı bulacak olan hüküm, TBK. 166/III hükmüdür. Bir örnekle somutlaştıralım: (A) karşısında (B1), (B2) ve (B3) 3.000 TL. için –iç ilişkide eşit paylarla- müteselsil olarak borçlu olsunlar. (A), (B1) ile teselsülün kaldırılması hakkında bir anlaşma yaptığında, (B1) sadece 1.000 TL.'yi ödemekle borcundan kurtulabilecektir. (B2) ve (B3) ise bu durumda, teselsül bağı dışına çıkan (B1)'in iç ilişkideki payı oranında borçtan kurtulmuş olurlar. Dolayısıyla onların müteselsil olarak sorumlu oldukları borç değeri son tahlilde 2.000 TL. olacaktır"[218].

d. Müteselsil Borçluların Diğer Müteselsil Borçluların Durumunu Ağırlaştıramaması

Müteselsil borçlulardan her birinin borcu, diğerlerinden bağımsızdır. Bu bağımsızlığın sonucu olarak, borçlulardan her birinin davranışı, ilke olarak, kendisi hakkında hüküm ve sonuç doğurur. Bir müteselsil borçlunun davranışı yüzünden, diğer müteselsil borçluların sorumluluğu artırılamaz ya da daha olumsuz bir duruma düşmeleri kabul edilemez[219]. Bu durum, TBK. 165'te şu şekilde ifade edilmiştir: "Kanun veya sözleşme ile aksi belirtilmedikçe, borçlulardan biri kendi davranışıyla diğer borçluların durumunu ağırlaştıramaz".

O halde, alacaklının alacağını elde etmek üzere, borçlulardan herhangi birine karşı açtığı bir davada, bu borçlunun ortak def'i veya itirazları ileri sürmemesi neticesinde, alacaklı, davasında başarılı olursa, bu sonucun diğer borçlulara bir etkisi olmayacaktır[220]. Dolayısıyla alacaklı, elde ettiği mahkeme hükmü ile diğer borçlulara başvurduğunda, onlar, sahip oldukları ortak def'i veya itirazı – örnek olarak zamanaşımı def'ini – ileri sürerek, aleyhlerine bir durumun oluşmasına engel olabileceklerdir. Ortak def'i veya itirazı ileri sürmeyerek ödemede bulunan borçlu

[217] **Kapancı,** 248; **Sbai,** 157.
[218] **Kapancı,** 248.
[219] **Hatemi/Gökyayla,** 361; **Reisoğlu,** 439; **Eren,** 1236; **Kapancı,** 153; **Tunçomağ,** 1046.
[220] **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 301; **Eren,** 1236; **Kılıçoğlu,** 958.

ise, bunun sonuçlarına katlanacak; başka bir deyişle, diğer borçlulara rücu edemeyecektir [221].

Bazı borçlular alacaklıyla anlaşmak suretiyle borcun miktarını artırır, vadeyi öne alır, ceza şartı kabul eder, faiz gibi bazı ek edimler üstlenir veya başka bazı yükümler getirerek durumlarını ağırlaştırırlarsa, bunların tümü sadece kendileri bakımından sonuç doğurur[222]. "Alacaklı, bu ek anlaşmaya taraf olmayan müteselsil borçlulara, bu ek anlaşmadaki hükümlere göre başvuramaz. Öte yandan, bu şartları kabul etmiş olanlar, bu yüzden alacaklıya yaptıkları fazla ödemeden dolayı diğer borçlulara rücu edemezler. Keza bir borçlu, diğer borçlunun borcu muaccel olmadan, yaptığı ödemeler için muacceliyetten önce o borçluya rücu edemez"[223].

Türk Borçlar Kanunu'nun 112. maddesine göre, eğer borçlulardan biri kusuruyla edimin ifasını imkânsız hale getirmişse, sadece bu borçlu alacaklıya karşı sorumlu olacaktır. İfanın imkânsız hale gelmesinde kusuru olmayan diğer borçlular açısından ise, TBK. 136/I'e göre, borç sona ermiş olacaktır[224]. Alacaklı hangi borçluyu temerrüde düşürmüşse, temerrüt faizi ve gecikme zararını yalnızca o borçludan isteyebilir. Aynı şekilde alacaklı, TBK 125 hükmüne dayanarak, ifadan vazgeçip, sadece mütemerrit borçludan tazminat talep edebilir. Alacaklı bu yolla alacağına kavuştuğu takdirde, tazminat asıl edimin yerini tuttuğu için, diğer borçlular da borçlarından kurtulmuş olurlar. Yine alacaklı, karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmeden dönmek istiyorsa, TBK. 123 – 125 gereğince bütün borçluları mütemerrit kılması gerekmektedir. Başka bir deyişle, sadece bir veya birkaç borçlunun temerrüde düşürülmüş olması, sözleşmeden dönmek için yeterli değildir [225].

Türk Borçlar Kanunu'nun 165. maddesinde düzenlenen, "bir borçlunun davranışı ile diğer borçluların durumunu ağırlaştıramayacağı" kuralının istisnasını zamanaşımının kesilmesi oluşturur[226]. Zira, TBK. 154/I'e göre "borçlu borcu ikrar

---

[221] **Oğuzman/Öz,** 485; **Kapancı,** 154; **Engel,** 840.
[222] **Reisoğlu,** 439; **Eren,** 1236; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 312; **Kapancı,** 153.
[223] **Oğuzman / Öz,** 485.
[224] **Kılıçoğlu,** 958; **Oğuzman/Öz,** 485; **Eren,** 1236 vd. ; **Tunçomağ,** 1046; **Kapancı,** 163.
[225] **Oğuzman/Öz,** 485; **Eren,** 1236; **Kapancı,** 159; **Dağdelen,** 107 – 108.
[226] **Akdoğaner,** 64; **Gürkanlar,** 123; **Reisoğlu,** 439; **Hatemi/Gökyayla,** 361; **Eren,** 1237; **Kılıçoğlu,** 958; **Tercier/Pichonnaz,** N. 1630. Çokluk görüşü çerçevesinde, dar anlamda söz konusu olabilecek birden fazla borç ilişkisinde, her bir müteselsil borçlunun borcunun muacceliyet tarihi farklı kararlaştırılabilir. İşte bu şekilde farklı vadeler kararlaştırılmış olsa da, işlemeye başlayan

etmişse, özellikle faiz ödemiş veya kısmî ifada bulunmuşsa ya da rehin vermiş veya kefil göstermişse" zamanaşımı kesilmiş olur. TBK. 155/I'e göre de, "zamanaşımı müteselsil borçlulardan veya bölünemeyen borcun borçlularından birine karşı kesilince, diğerlerine karşı da kesilmiş olur".

"Bunlar, kendilerine başvuran alacaklıya karşı, zamanaşımının kesilmesine sebep olan borçlunun bu davranışının, durumlarını ağırlaştıramayacağı gerekçesiyle, kendi zamanaşımı sürelerinin kesilmediği ve işleyip dolduğu savunmasını yapamayacaklardır"[227].

Eren'e göre, bu madde ile getirilen istisna, müteselsil borcu açıklayan "çokluk görüşü" ile bağdaşmayan ve "teklik görüşü" lehine gösterilebilecek tek kanunî düzenlemedir. Kanundaki bu madde olmasaydı, zamanaşımını kesen sebepler de yalnız ilgili borçlu ile sınırlı kalacaktı. Çokluk görüşüne ters düşen bu düzenlemenin Kanunda yapılacak ilk değişiklikte kaldırılması yerinde olur[228].

Türk Borçlar Hukuku sistemi, müteselsil borçlulukta "çokluk görüşü"nü kabul etmiştir. Bu bağlamda olmak üzere, müteselsil borçlulardan her birinin borcunun diğerlerinden bağımsız olması, dolayısıyla her birinin davranışının ilke olarak kendisini bağlaması, bir borçlunun davranışı ile diğer borçluların durumunu ağırlaştıramaması hususları dikkate alındığında, zamanaşımının bir borçlu hakkında kesilmesinin diğer borçlular için de geçerli olması, gerçekten bir tezat oluşturmaktadır.

Buna karşılık, borçlulardan birinin zamanaşımı def'ini ileri sürmemesi ya da biri için zamanaşımının durma sebebinin bulunması, sadece söz konusu borçlu için hüküm ifade eder[229].

---

zamanaşımı süreleri, bir borçlunun hareketiyle, diğerleri bakımından birinin 5 yıl, diğerinin 6 yıl işlemiş olduğuna bakılmaksızın kesilecektir. Ne var ki, ilgili borçlunun zamanaşımının kesilmesine sebep olduğu tarihte borcu henüz muaccel olmamış bir borçlu açısından bu sonuca varılamaz. Zira zamanaşımı süresi, başka bir şart öngörülmemişse muacceliyet tarihinden başlar (TBK. 149). Yoksa zamanaşımının kesilmesine sebep olan durum, hiç başlamamış olan bir zamanaşımı süresini harekete geçirecek değildir. Diğer taraftan, şayet ortada diğer borçlulardan biri için önceden tamamlanmış bir zamanaşımı süresi söz konusu ise, zaten bu sonradan meydana gelen kesilme onu hiç etkilemeyecektir. Zira onun hakkının varlık şartları zaten oluşmuştur. Ortada kazanılmış bir hak söz konusudur (**Kapancı,** 154 - 157; **Sbai,** 84; **Tekinay,** 47).

[227] **Oğuzman/Öz,** 486.

[228] **Eren,** 1237.

[229] **Hatemi/Gökyayla,** 361; **Eren,** 1237; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 313, 314.

Müteselsil borç ilişkisi kurulurken yapılacak anlaşmayla, bir borçlunun davranışının diğerlerinin durumunu ağırlaştıramayacağı kuralının aksi kararlaştırılabilir[230]. "Örnek olarak, borçluların alacaklıya karşı, içlerinden birinin borcu ihlal etmesi üzerine doğacak tazminat ödeme borcundan da müteselsil olarak sorumlu olmayı kabul etmeleri mümkündür. Anlaşmanın bu hükmü, birbirinin fiilini taahhüt niteliği taşır. Şayet içlerinden birinin borç yükünü ağırlaştırıcı anlaşma yapabilmesi kabul edilmişse, bu yetki, temsil yetkisi olarak nitelendirilebilir"[231].

e. Alacaklının Fiilinin, Sadece Yöneldiği Borçlu Hakkında Hüküm ve Sonuç Doğurması

Bir müteselsil borçlunun davranışının, diğerlerinin durumunu ağırlaştırmaması kuralına paralel olarak, alacaklı da sadece bir müteselsil borçluya karşı yönelttiği fiili ile diğerleri aleyhine sonuç sağlayamaz[232]. "Alacaklının fiili borçlulardan hangisine yönelmiş ise, onun için hüküm ve sonuç doğurur"[233]. "Örnek olarak, müteselsil borçlulardan tümünün borcu muaccel olmuş, fakat alacaklı sadece birine temerrüt ihtarında bulunmuşsa, o borçlu dışındakiler bu ihtarla temerrüde düşmüş olmazlar. Alacaklının diğerlerini de temerrüde düşürebilmesi için, onlara da ayrıca ihtarda bulunması gerekir. Alacaklı, mütemerrit borçlulardan sadece birine ek süre vermişse, süre dolunca ifadan vazgeçip tazminatı sadece bu borçludan isteyebilir. Aynı şekilde, daha önce de belirttiğimiz üzere alacaklı, borçlulardan biriyle anlaşarak, diğer borçluların borcunun kapsamını, miktarını ve ifa zamanını onlar aleyhine değiştiremez. Bazı borçlular hakkında dava açıp, aleyhlerine hüküm alınca, bu hükme dayanarak öteki borçluları da takip edemez"[234].

Ancak, alacaklının, sadece bir borçlu hakkında dava açması veya bir borçlunun kendisine açtığı davada savunma yapması yahut icra takibinde bulunması ya da iflas masasına alacağını yazdırması, hem o borçlu için (TBK. 154/II) hem de diğer borçlular için zamanaşımını keser (TBK. 155/I)[235].

---

[230] **Kılıçoğlu,** 959; **Eren,** 1237; **Sbai,** 89. "Burada, zararlı sonuçtan kusursuz sorumlu olmaya yönelik bir garanti taahhüdünden de söz edilebilecektir" **Kapancı,** 158.
[231] **Oğuzman/Öz,** 486.
[232] **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 312; **Eren,** 1237.
[233] **Hatemi/Gökyayla,** 361.
[234] **Oğuzman/Öz,** 486 vd. .
[235] **Reisoğlu,** 439; **Eren,** 1237; **Oğuzman/Öz,** 487.

f. Alacaklının, Bazı Borçluların Durumunu, Diğer Borçlulara Zarar Verecek Şekilde İyileştirmeme Yükümü

"Kanun, müteselsil borcu, alacaklının yararına olacak şekilde düzenlemiştir. Ancak, alacaklının sahip olduğu bu konum, kendisine, müteselsil borçluların iç ilişkilerine müdahale etme, müteselsil borçluların iç ilişkideki hak ve yetkilerini etkileme yetkisini de vermemektedir. Bunun sonucu olarak, alacaklıyı bekleyen önemli bir mükellefiyet öngörülmüştür. Buna göre, alacaklı, müteselsil borçlulardan biri veya bir kısmı ile anlaşmak suretiyle, bunların durumunu, diğer borçluların zararına olarak iyileştiremez. TBK. 168/II, bununla ilgili olarak şu önemli hükmü öngörmüştür: "Alacaklı diğerlerinin zararına olarak borçlulardan birinin durumunu iyileştirirse, bunun sonuçlarına katlanır""[236].

Bu hükmün kapsamına giren durumlar, alacaklının bazı borçlular lehine yapacağı işlemlerin, diğer borçluların zarar görmesine sebep olduğu hâllerdir. Alacaklının, bir borçlunun durumunu iyileştirmesine ilişkin hareketi ile diğer borçlunun zarara uğraması arasında illiyet bağı bulunuyor olmalıdır[237]. "Müteselsil borçta esasen, her borçlu tek başına borcun tamamını ödemekle yükümlü olduğuna göre, borçluların zarar görmesi (durumunun kötüleşmesi), sadece borcu ödedikten sonra diğer borçlulara rücu etme imkânının azaltılması veya ortadan kalkması şeklinde olabilir"[238].

"Müteselsil bir borç altına giren borçlular, borç ilişkisinde âdeta bir "kader birliği" yapmışlardır. Alacaklının bu birliği bozucu davranışlardan kaçınma yükümlülüğü vardır. Kanun, bunun aksine cereyan eden olumsuz sonuçlarına alacaklının katlanması gerektiğini öngörmüştür"[239].

Şu halde, TBK. 168/II kapsamına giren durumlara, alacaklının sadece bir borçlu hakkında verilmiş rehin veya kefalet gibi teminatları iade etmesi sonucu, ödeme yapan diğer borçluların bu borçluya payı oranında rücu ederken, halefiyet hükümlerine göre bu teminatlara başvurma imkânını kaldırması şeklinde

---

[236] **Kılıçoğlu,** 950.
[237] **Kapancı,** 472; **Dağdelen,** 90.
[238] **Oğuzman/Öz,** 487 vd. .
[239] **Kılıçoğlu,** 950.

rastlanacaktır[240]. "Görüldüğü gibi, söz konusu hükümde (TBK. 168/II) düzenlenen alacaklının sorumluluğu, oldukça dar bir uygulama alanına sahiptir"[241].

Öte yandan, bu hüküm, kapsamına giren işlemlerin alacaklı tarafından geçerli şekilde yapılmasına ve hüküm doğurmasına engel oluşturmamakta; sadece, alacaklının, diğer borçluların bu yüzden uğradığı zararı tazmin etmek zorunda kalmasına sebep olmaktadır. Örnek olarak, (B1) ve (B2), alacaklı (A)'ya müteselsil olarak 100.000 TL. borçludurlar. (B2) kendi borcu için bir taşınmazını (A)'ya ipotek etmiştir. (A) ise, ivazlı veya ivazsız olarak, (B2)'nin kendisine verdiği ipoteği terkin ettirmiş ve böylece bu hakkını ortadan kaldırmıştır. Daha sonra (A), 100.000 TL.'nin tümünü (B1)'den istemiş ve tahsil etmiştir. (B1) bu suretle bütün borcu ödedikten sonra, (B2)'nin payına düşen 50.000 TL.'yi talep etmiş, fakat (B2)'nin içinde bulunduğu durum yüzünden bu parayı ondan tahsil edememiş veya gecikmeli ve masraflı olarak tahsil edebilmiştir. Oysa şayet (A), (B2)'nin verdiği ipoteği kaldırmasaydı, (B1), (A)'ya ödeme yaptığı anda, halefiyet hükmü (TBK. 168/I) uyarınca bu ipotek hakkına sahip olacak ve rücu alacağını, ipoteği paraya çevirerek tahsil edebilecekti. İşte (B1), bu imkânın kaybedilmesi yüzünden uğradığı zarar için, TBK. 168/II hükmüne dayanarak, (A)'dan tazminat isteyebilecektir[242].

"Türk Borçlar Kanunu'nun 168. maddesinin II. fıkrası düzenlemesi emredici değildir; alacaklının teminatları koruma yükümlülüğünün kapsamı taraflarca istenildiği gibi genişletilebilir veya daraltılabilir"[243].

2. İç İlişkide

a. Borçluların Birbirine Rücu Hakkı

aa. İç İlişkide Borcun Paylaşılmasına İlişkin Esaslar

"Müteselsil borç, borçluların alacaklı karşısındaki borçluluk durumuyla ilgilidir. Bu anlamda olmak üzere, müteselsil borcun varlığı, dış ilişki bakımından, yani borçluların, alacaklı karşısındaki durumu bakımından önem taşır. Borçluların kendi aralarındaki ilişkileri tamamen farklı bir nitelik taşır. Müteselsil borç dış ilişkidedir. Borçluların kendi aralarındaki ilişki bir iç ilişki olup, iç ilişkide ise,

[240] **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 321; **Reisoğlu,** 441; **Kapancı,** 473; **Canyürek,** 134.
[241] **Oğuzman/Öz,** 488.
[242] **Oğuzman/Öz,** 488; **Hatemi/Gökyayla,** 362.
[243] **Kapancı,** 474.

müteselsil borçluluk değil, kısmî borçluluk söz konusudur. Bunun sonucu olarak, alacaklıya ifada bulunan müteselsil bir borçlu, diğer borçlulara rücu hakkına sahiptir. Ancak, bu rücu hakkında müteselsil sorumluluk söz konusu değildir. Rücu hakkından yararlanan müteselsil borçlu, diğer borçlulara ifa ettiği kısmın tamamı için değil, her bir borçluya düşen kendi hissesi oranında başvurabilir"[244]. Bu durum, TBK. 167/I'de şu şekilde ifade edilmiştir: "Aksi kararlaştırılmadıkça veya borçlular arasındaki hukukî ilişkinin niteliğinden anlaşılmadıkça, borçlulardan her biri, alacaklıya yapılan ifadan, birbirlerine karşı eşit paylarla sorumludurlar".

Rücu hakkının kapsamı ve miktarı, borçlular arasındaki iç ilişkide, bunların her birinin borcun ne kadarını üstlendiğine bağlıdır. Kanun bu hususta bir karine koymuş, borçlular arasında aksine anlaşma yoksa ve işin özelliği ile borcun niteliği de başka bir sonuca götürmüyorsa, borçlulardan her birinin borçtan eşit miktarda pay üstleneceğini kabul etmiştir[245]. "Kanun, bu şekilde özel bir hüküm öngörerek, müteselsil borçlu olma durumunda ortaya çıkan iç ilişki yapısını genel olarak basitleştirmek amacıyla düzenlemek ve borçluyu ciddi bir ispat avantajından yararlandırmak istemiş olabilir"[246]. "Sonuçta, ifada bulunan kişi bunu diğerinin lehine yapmıştır, ancak bu, yapılan fedakârlığın masrafının gerçek yükümlüsüne yükletilemeyeceği anlamına da gelmez"[247].

"Borçlulardan her biri, iç ilişki kapsamında aksine anlaşma yaptıklarını veya borcun özelliğinin farklı bir paylaşmayı gerektirdiğini ortaya koymadıkça, paylaşma şu örnekteki gibi olacaktır: (B1), (B2) ve (B3), alacaklı (A)'ya karşı 9.000 TL. borçludurlar. (B1), borcun tamamını tek başına ödemiştir. Bu durumda (B1), iç ilişkide payına düşen kısım olan 3.000 TL.'nin dışında kalan 6.000 TL.'lik kaybını, (B2)'den 3.000 TL. ve (B3)'ten 3.000 TL. isteyerek karşılayacaktır"[248].

Borçlular arasında başka bir paylaşma tarzı kararlaştırılmışsa, artık buna uyulur[249]. "Örneğimizdeki olayda, 9.000 TL.'lik borcun, (B1) 2.000 TL'sini, (B2)

---

[244] **Kılıçoğlu,** 953.
[245] **Oğuzman/Öz,** 489; **Kılıçoğlu,** 954; **Reisoğlu,** 440; **Hatemi/Gökyayla,** 362; **Akdoğaner,** 53; **Akıntürk,** 209.
[246] **Kapancı,** 533.
[247] **Kapancı,** 355.
[248] **Oğuzman/Öz,** 489.
[249] **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 314, 315; **Kılıçoğlu,** 954.

3.000 TL.'sini, (B3) ise 4.000 TL.'sini yüklenmek konusunda anlaşmışlarsa; (B1) 9.000 TL.'yi ödeyince, (B2)'den 3.000 TL., (B3)'ten 4.000 TL. isteyebilir"[250].

Müteselsil borçlulardan birinin diğer borçlulara rücu hakkı, ancak alacaklıyı tatmin ettiği, ona ifada bulunduğu anda doğar; daha önce, sözgelimi alacaklının borcun ifasını talep ettiği anda böyle bir haktan söz edilemez. Ayrıca bu andan itibaren, TBK. 149 hükmüne göre, rücü alacağı hakkında zamanaşımı süresi de işlemeye başlar[251].

Taraflar arasında özel bir anlaşmayla borç paylaştırılmamış olsa bile, işin niteliği eşit olmayan bir paylaşmayı gerektirebilir. Örnek olarak, bir adi ortaklık oluşturan kişiler, bu ortaklıkla ilgili olarak bir alacaklıya karşı müteselsil borç altına girmişlerse, iç ilişkide bu borç tutarını ne oranda bölüşecekleri, ortaklığın giderlerine katılma paylarına göre belirlenecektir[252]. "Eğer ortaklardan birisi, müşterek amacın gerçekleştirilmesi esnasında, bu faaliyetiyle doğrudan ilgili olarak zarar görmüşse, bu zarar için de diğer ortaklardan yine onların katılma payları oranında tazminat talep edebilecektir (TBK. 627)"[253]. Bir taşınmaz üzerinde müşterek mülkiyete sahip olanlar ise, bu taşınmazın bakım, onarım vb. işleri sebebi ile bir alacaklıya karşı borç altına girdiklerinde, taşınmazdaki payları oranında bu borcu paylaşırlar[254].

"Diğer müteselsil borçlular, ifada bulunan borçlunun yapmış olduğu ek ve haklı giderlerden de sorumludurlar. Bu konuda, TBK. 510 ve 529'da düzenlenmiş bulunan vekâlet hükümleri, kıyas yoluyla uygulanır. Bu giderler arasında özellikle yapılması zorunlu olan vekâlet (avukat) ücreti ile dava giderleri yer alır. Diğer taraftan, ödenen paraya da ilke olarak faiz yürütülmelidir"[255]. Sözü geçen faiz, bir temerrüt faizi türü olmayıp, yapılan masrafın olağan para ile ilgili değer kaybının karşılanmasına yönelik olarak Kanunda öngörülmüş bir anapara faizidir ve müvekkilin (diğer müteselsil borçluların) masrafları karşılama borcunun bütünü

---

[250] **Oğuzman/Öz,** 489.
[251] **Eren,** 1239; **Akıntürk,** 215.
[252] **Oğuzman/Öz,** 489; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 315. Müteselsil borçlulardan her birinin, alacaklı ile olan ilişkisindeki menfaati aynı olmayabilir. Borçlulardan birinin, müteselsil olarak borç altına girmekte hiçbir kazancı yoksa veya borçlulardan biri karşı edimden tek başına yahut diğer borçlulardan daha çok yararlanıyorsa, böyle durumlarda dahi eşit paylaşım prensibinin geçerli olacağını kabul etmek, hakkaniyete uygun olmayacaktır (**Kabakcı/Hacıoğlu,** 95; **Akıntürk,** 215).
[253] **Kapancı,** 500.
[254] **Oğuzman/Öz,** 489 vd. ; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 315.
[255] **Eren,** 1239.

içinde değerlendirilmelidir[256]. "Dolayısıyla faiz borcunun işleyebilmesi için bir ihtar gerekliliği bulunmamaktadır. Faiz, masrafların yapıldığı tarihten itibaren kendiliğinden işlemeye başlayacaktır"[257].

Vekâletsiz iş görme ilişkisinin oluşma şartları genel olarak; bir işin görülmesi, bu işin başkasına ait olması, işi görülen kişinin bu konuda önceden vekâletinin olmaması ve iş görme iradesinin bulunmasıdır[258]. "Vekâletsiz iş görmede, talep temeline dayanmak isteyen her bir müteselsil borçlu, aslında bir başkasının borçtan kurtulmasını sağlarken, kendi borcunu da ifa etmiş bulunmaktadır. Yani salt bir başkasının menfaatine iş görme durumu söz konusu değildir. Görülen iş, işi görenin de menfaatini doğrudan ilgilendirmektedir"[259]. Burada, bir kişinin aynı fiille hem kendisinin hem de bir başkasının işini görmesi söz konusudur. Dolayısıyla, vekâletsiz iş görmenin şartları oluşmuş ise, müteselsil borçlu vekâletsiz iş görme temeline dayalı olarak talepte bulunabilir. Müteselsil borçlunun bu talebinin kapsamı TBK. 529/I'de belirtilmiştir. Buna göre, "İş sahibi, işin kendi menfaatine yapılması hâlinde, iş görenin, durumun gereğine göre zorunlu ve yararlı bulunan bütün masrafları faiziyle ödemek ve gördüğü iş dolayısıyla üstlendiği edimleri ifa etmek ve hâkimin takdir edeceği zararı gidermekle yükümlüdür". Bu hüküm sayesinde, vekâletsiz iş gören, malvarlığında isteği ile oluşan azalmaları, yani masrafları, iş sahibinden (diğer müteselsil borçlulardan) talep edebilecektir[260]. İş sahibi tarafından karşılanması gereken masraflar, zorunlu ve yararlı masraflardan oluşur[261].

"İşin özelliği ve borcun niteliği, bir müteselsil borçlunun iç ilişkide hiçbir yüküm altına girmediğini, tüm yükün diğer borçlulara ait olduğunu da gösterebilir. Örnek olarak, sırf mevcut bir borç hakkında alacaklıya teminat vermek için bu borca katılan ve böylece müteselsil borçlu durumuna giren kişi, alacaklıya yaptığı ödemenin tümü için diğer borçlulara rücu edebilir. İlk borçlu ise, borcun tümünü tek

---

[256] **Kapancı,** 488; **Gümüş, Mustafa Alper,** Borçlar Hukuku Özel Hükümler – Kısa Ders Kitabı – Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 2. Baskı, İstanbul 2017, 457.
[257] **Kapancı,** 488.
[258] **Tandoğan,** 678.
[259] **Kapancı,** 508.
[260] İşin görülmesi olağan bir sonuç olarak zarara girilmesini gerektiriyorsa, bu zarar da masraf niteliğinde sayılacaktır. Meğer ki bu zarardan kaçınılması bir şekilde mümkün olsun (**Kapancı,** 510; **Özdemir, H. Gökçe,** Roma ve Türk Hukuklarında Vekaletsiz İş Görme (Negotiorum Gestio), Ankara 2001, 124).
[261] **Gümüş,** 458; **Özdemir,** 123.

başına ödemiş olsa bile, teminat vermek için borca katılan borçludan hiçbir şey isteyemez"[262].

bb. Rücu Hakkının Kullanılmasına İlişkin Esaslar

aaa. Rücu Hakkının Doğması ve Kullanılma Tarzı

Müteselsil borçlu, sadece hissesi oranında ifada bulunmuşsa, iç ilişkide kendisine düşen borcu ödemiş olacağından, diğerlerine rücu hakkına sahip olmayacaktır. Örnek olarak, 9.000 TL.'lik borcun üç müteselsil borçlusundan birisi, alacaklıya sadece 3.000 TL. ödemede bulunmuştur ve iş ilişkide her bir borçlunun üçte bir hisseye sahip olması söz konusu ise, diğerlerine rücu hakkına sahip olmayacaktır[263].

Rücu hakkının doğması için, bir borçlunun iç ilişkide payına düşenden fazlasını ödemesi gerekir[264]. "Örnek olarak, (A)'ya karşı olan 9.000 TL.'lik müteselsil borcun, (B1) 2.000 TL.'sini, (B2) 3.000 TL.'sini, (B3) ise 4.000 TL.'sini paylaşmak hususunda anlaşmışlarsa; (B1) 2.000 TL.'nin, (B2) 3.000 TL.'nin, (B4) de 4.000 TL.'nin üzerinde ödeme yaptığında diğer borçlulara rücu edebilecektir"[265].

Ancak, bir müteselsil borçlunun rücu hakkını kullanabilmesi için, borcun tamamını ödemesi şart değildir[266]. "Örnek olarak, 10.000 TL. borcu yarı yarıya bölüşen (B1) ve (B2)'den, (B1)'in alacaklı (A)'ya 6.000 TL. ödeme yapması üzerine, daha 4.000 TL. ödenmemiş borç kalmasına rağmen, (B1), (5.000 TL. olan) kendi payından fazla ödediği 1.000 TL. için (B2)'ye başvurabilecektir. (B1)'in rücu talebini ileri sürmek için, borcun tümünün ifasının beklenmesi gerekmez"[267].

Öte yandan, henüz ifa gerçekleşmedikçe, sadece, alacaklının bir borçlu aleyhine mahkeme ilamı alması, hatta icra takibine başlamış olması, o borçluya, diğerlerine rücu hakkı vermez. Ancak, alacaklıya veya icra dairesine ödeme yaptıktan sonra, rücu hakkını kullanabilir[268].

Borcun ifa dışında ortadan kalktığı durumlarda da borcu söndüren borçlu, uğradığı kayıp miktarı için, payları oranında diğer borçlulara rücu edebilir. Yeter ki

---

[262] **Oğuzman/Öz,** 490.
[263] **Kılıçoğlu,** 956; **Eren,** 1238.
[264] **Kılıçoğlu,** 956; **Eren,** 1238; **Hatemi/Gökyayla,** 362.
[265] **Oğuzman/Öz,** 490.
[266] **Hatemi/Gökyayla,** 362; **Tekinay/Akman Burcuoğlu/Altop,** 316.
[267] **Oğuzman/Öz,** 490.
[268] **Hatemi/Gökyayla,** 358; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 316.

diğer borçluların borçları da sona ermiş olsun[269]. "Örnek olarak, (B1) ve (B2), alacaklı (A)'ya 100.000 TL. borçludur. İç ilişkide payları yarı yarıyadır. (B1), (A)'dan olan 70.000 TL.'lik bir karşı alacağını, (A)'nın 100.000 TL.'lik alacağıyla takas ederse, müteselsil borç 30.000 TL.'ye düşmüş olur. Bu durumda (B1), kendi payına düşen 50.000 TL.'den 20.000 TL. daha fazla ödemiş gibi olur ve bu 20.000 TL. için (B2)'ye rücu edebilir"[270].

Ortak def'i veya itirazlardan birini kusurlu olarak ileri sürmeyen borçlu, alacaklıya ifada bulunmuş olsa bile, diğer borçlulara rücu edemeyecektir. Fakat eğer bir borçlu ortak def'i veya itirazı, bir diğer borçlunun kusurlu davranışı (sözgelimi, bildirmesi gereken savunma sebebini bildirmemesi) yüzünden yapamadığını ispat edebilirse, kusurlu borçluya karşı rücu hakkına sahip olacaktır[271].

Alacaklıya ifada bulunmuş olan borçlu, diğerlerine konuyla ilgili bir bilgilendirmede bulunmazsa, bu durumun rücu hakkını ortadan kaldırmayacağı kabul edilmektedir. Zira böyle bir durumda, basit bir bilgilendirme faaliyeti ile diğer borçlular, alacaklıya tekrar ifada bulunmaktan ve şayet böyle bir ifa gerçekleşmişse, sebepsiz zenginleşme (hatayla borç olmayan şeyin ifası, condictio indebiti) talep temeli üzerinden alacaklıya başvurmaktan kurtulacaklardır. Kanun koyucu, borçluyu doğrudan bu yönde harekette bulunmaya sevk eden açık bir hüküm koymamıştır. Bu zorunluluk dürüstlük kuralı gereğince kabul edilmektedir. Borçlular arasında teselsülle birlikte bir adi ortaklık ilişkisi (geçici ortaklık) oluştuğu da kabul edildiğine göre, bu yükümün anlaşılması tabiidir. Borçludan bu şekilde bir özenli davranış rahatlıkla beklenebilecektir. Bir başka birlikte borçluluk türü olan kefalet sözleşmesinde ise, bu konuda özel hüküm (TBK. 597) bulunmaktadır[272]. Ayrıca burada, kefalet sözleşmesine ilişkin düzenleme getiren bu hükümden de kıyasen yararlanılabilecektir[273].

Ender rastlanacak bir durum olarak, eğer müteselsil borçluların borçlandıkları edim birbirinden farklıysa, iç ilişkideki pay aksine anlaşma bulunmadıkça, rücu

---

[269] **Oğuzman/Öz,** 491; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 316.
[270] **Oğuzman/Öz,** 491.
[271] **Tunçomağ,** 1064; **Eren,** 1240; **Kapancı,** 566, 567.
[272] **Kapancı,** 567; **Sbai,** 145.
[273] **Kapancı,** 567; **Ayar, Ahmet/Engin, Hande,** "Teselsülde Rücu", Prof. Dr. Ali Güzel'e Armağan, C. 2, İstanbul 2010, (1293 – 1308), 1302 – 1303.

edilen borçlunun ediminin değerine göre tespit edilecektir[274]. "Örnek olarak, alacaklı (A)'ya karşı, (B1) 50.000 TL. değerindeki bir arabayı, (B2) ise 30.000 TL. ödemeyi müteselsil olarak borçlanmışlarsa; (B1) arabayı (A)'ya teslim ettikten sonra (B2)'ye rücu ederken, arabanın değerinin yarısı olan 25.000 TL.'yi değil, (B2)'nin borcunun (30.000 TL) yarısı olan 15.000 TL.'yi ondan isteyebilmelidir"[275].

"Bir borçlunun, alacaklı ile anlaşarak, asıl edimin yerini tutan bir şeyle ifada (datio in solutum) bulunması durumunda da aynı çözüm benimsenmelidir. İfa yerini tutan edanın değil, rücu edilen borçlunun ediminin değeri esas alınmalıdır. Yeter ki borçlular arasında aksine bir anlaşma bulunmasın"[276].

bbb. Diğer Borçlulara Hisseleri Oranında Rücu Hakkı

Müteselsil borçluluk dış ilişkide söz konusu olup, iç ilişkide kısmî borçluluk geçerlidir. Bunun sonucu olarak, hissesinden fazlası için alacaklıyı tatmin eden müteselsil borçlu, fazlalık için diğer müteselsil borçlulardan sadece birini ya da birkaçını değil, bunlardan her birini hissesi oranında sorumlu tutacaktır[277]. "Örnek olarak, müteselsil borçlu sıfatını taşıyan (B1), (B2) ve (B3)'ten (B1), (A)'ya olan 15.000 TL. borcun tamamını ifa edince, (B2) ve (B3)'e rücu imkânını kazanır. İç ilişkideki sorumluluk birbirine eşitse (yani aksine bir anlaşma yoksa) (B1), (B2) ve (B3)'e 5.000'er TL. için ayrı ayrı müracaat etmek durumundadır. (B1), kendi payına düşen miktardan fazlasının tamamı için (B2)'ye ya da (B3)'e müracaat edemez"[278].

Eğer iç ilişkide borçlular toplam borcu farklı miktarlarda paylaşmışlarsa ve bir borçlu kendi payından fazla fakat borcun tümünden az bir miktarda ifada bulunmuşsa, payını aşan miktar için rücu hakkını kullanırken diğer borçlulara payları oranında başvurabilir. TBK. 167/II[279] hükmünde bu husus açıkça düzenlenmiştir. "Örnek olarak, müteselsil borçlular 9.000 T.L. borcu iç ilişkide (B1) 2.000 TL., (B2) 3.000 TL. ve (B3) 4.000 TL. şeklinde paylaşmışlardır. (B2), alacaklı (A)'ya 6.000 TL. ödemede bulunmuş ve böylece kendi payına düşenden 3.000 TL. fazla ödeme yaptığı için, bu miktarı (B1) ve (B3)'ten isteme hakkını elde etmiştir. (B2) rücu

[274] **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 318.
[275] **Oğuzman/Öz,** 492.
[276] **Oğuzman/Öz,** 492.
[277] **Kılıçoğlu,** 956; **Eren,** 1239; **Tunçomağ,** 1063.
[278] **Hatemi/Gökyayla,** 362.
[279] "Kendisine düşen paydan fazla ifada bulunan borçlunun, ödediği fazla miktarı diğer borçlulardan isteme hakkı vardır. Bu durumda borçlu, her bir borçluya ancak payı oranında rücu edebilir".

hakkını kullanırken, (B1)'den 1.500 TL. ve (B3)'ten 1.500 TL. isteyemeyecek, bunların iç ilişkideki payları oranında (2.000/4.000 = 1/2 olmak üzere), (B1)'den sadece 1.000 TL. ve (B3)'ten 2.000 TL. isteyebilecektir"[280].

cc. Rücu Edilen Borçlulardan Birinin Aciz Hâlinde Olması

Müteselsil borçlulardan herhangi birinden, iç ilişkideki bir hissesinin tahsili mümkün olmayabilir. Bu hususta, TBK. 167/III, "Borçlulardan birinden alınamayan miktarı, diğer borçlular eşit olarak üstlenmekle yükümlüdürler" kuralını koymuştur[281]. Hakkaniyet düşüncesiyle sevk edilen bu hüküm, borçlulardan biri, müteselsil borç ortaklığındaki katılma payını yerine getirmezse, diğer borçluların bunu eşit olarak üstlenmekle yükümlü olduklarını belirtmektedir[282]. Bu durum, ilgili borçlunun acze düşmesinden, iflas etmesinden veya hakkında Türkiye'de icra takibi yapılmasının imkânsız hâle gelmesinden ileri gelmiş olabilir[283].

Rücu edilen borçluya karşı yapılan takibin henüz sonuç vermemiş olması, bu miktarın ondan "alınamaması" anlamına gelmez. Bu borçlu için aciz hâli gerçekleşmelidir; yani bu borçlunun ödeme imkânı bulunmadığı İcra İflas Kanunu'ndaki esaslara göre ortaya çıkmış olmalıdır. Keza, rücu hakkını kullanan borçlu, bu hususta gereken özeni göstermemiş, takibe geç başlamış veya usulüne uygun şekilde takibi yürütmemiş olması yüzünden rücu imkânını kaybetmişse, TBK. 167/III'teki imkândan yararlanamamalıdır[284].

"Türk Borçlar Kanunu, müteselsil borçluların birinden tahsili mümkün olmayan meblağ için "zarara ya da riske eşit olarak katlanma" ilkesini benimsemiştir"[285]. Buna göre, müteselsil borçlular arasındaki iç ilişkide borçtan üstlenilen hisse miktarı farklı olsa bile, tahsil edilemeyen miktara bütün müteselsil borçlular eşit olarak katlanacaklardır[286]. "Dolayısıyla, bir borçlunun aciz hâline düşmesi yüzünden ödeyemediği miktardan, bizzat rücu etmek isteyen borçlu da pay yüklenmek zorundadır. Örnek olarak, (B1), (B2) ve (B3) iç ilişkide her biri 50.000

---

[280] **Oğuzman/Öz,** 493.
[281] **Kılıçoğlu,** 957; **Eren,** 1239; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 319; **Oğuzman/Öz,** 494; **Hatemi/Gökyayla,** 363.
[282] **Kapancı,** 534; **Sbai,** 146; **Canyürek,** 128.
[283] **Kapancı,** 534; **Sbai,** 146; **Ayar / Engin,**, 1303.
[284] **Oğuzman/Öz,** 494; **Kapancı,** 536; **Akıntürk,** 220; **Canyürek,** 129.
[285] **Kılıçoğlu,** 957.
[286] **Kılıçoğlu,** 957; **Hatemi/Gökyayla,** 363; **Eren,** 1239.

TL.'lik kısmı üzerlerine almış şekilde, (A)'ya 150.000 TL. tutarında müteselsil olarak borçludurlar. (B1), borcun tümünü ödemiş ve payından fazla ödediği 100.000 TL. için diğer borçlular olan (B2) ve (B3)'e ellişer bin TL. için rücu etmiştir. Ne var ki (B3), kendisinden hiçbir tahsilât yapılamayacak şekilde aciz hâlindedir. Bu durumda TBK. 167/III uyarınca, (B3)'ün payına düşen 50.000 TL.'yi, hem (B2) hem de rücu hakkına sahip olan (B1), yirmi beşer bin TL. olarak üstleneceklerdir. Böylece (B1), (B2)'den, (50.000 + 25.000 =) 75.000 TL. isteyebilecektir"[287].

Ancak, TBK. 167/III'teki kural emredici bir kural olmadığından, müteselsil borçlular, iç ilişkide bunun aksine anlaşma yaparak, birinden tahsil edilemeyecek miktarın, hangi oranlarda kendi aralarında taksim edileceğine ilişkin kurallar koyabilirler[288].

b. Halefiyet

Halefiyet, alacaklıya ait hakların, alacaklıyı tatmin ettiği ölçüde rücu hakkına sahip müteselsil borçluya geçmesidir[289].

Kanun koyucu, iç ilişkide kendi payına düşenden daha fazla ifada bulunan borçluya, diğer borçlulara rücu etme hakkı tanımakla yetinmemiş, ayrıca bu borçlunun, kendi payından fazla yaptığı ödeme kadar alacaklının haklarına halef olmasını da hükme bağlamıştır[290]. "Bu hususu düzenleyen TBK. 168/I şu şekildedir: "Diğerlerine rücu hakkına sahip olan borçlulardan her biri, ifa ettiği miktar oranında alacaklının haklarına halef olur". O hâlde, müteselsil borçlulara tanınmış olan rücu hakkı, basit bir rücu hakkı olmayıp, alacaklının haklarına halef olmaya dayanmaktadır. Bu anlamda olmak üzere, rücu hakkından yararlanan müteselsil borçlu alacaklının yerine geçer; alacağı garanti eden teminatlar, bundan böyle müteselsil borçlunun rücu alacağına hizmet eder. Bunun sonucu olarak, alacaklının elinde alacağını garanti eden bir rehin mevcut ise, bu rehin hakkı, bundan böyle müteselsil borçlunun rücu alacağının teminatı olacaktır. Örnek olarak, (X) Bankası (B), (C) ve (D) isimli üç kredi müşterisine müteselsil olarak borçlu olmak üzere bir kredi kullandırmış, bu krediyi kullandırırken, (E) isimli bir kişinin de ipoteğini

[287] **Oğuzman/Öz,** 494.
[288] **Kılıçoğlu,** 957; **Eren,** 1239.
[289] **Eren,** 1240; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 320 vd. ; **Akıntürk,** 222.
[290] **Oğuzman/Öz,** 495; **Hatemi/Gökyayla,** 363; **Akdoğaner,** 52.

almışsa, kredi borcunu (B) ödediğinde, (C) ve (D)'ye iç ilişkideki hisseleri oranında rücu edecektir. İşte, (B)'nin bu rücu alacağı, (E)'nin vermiş olduğu ipoteğin garantisi altındadır. (E)'nin ipoteği bundan böyle (X) Bankasının kredi alacağını değil, (B)'nin, (C) ve (D)'den olan rücu alacağını garanti edecektir"[291].

Halefiyetin söz konusu olabilmesi için mutlaka alacaklının tamamen tatmin edilmiş olması da aranmaz. Müteselsil borçlunun iç ilişkideki payından bir miktar fazla ifada bulunmuş olması, söz konusu miktar oranında kısmî olarak halefiyete imkân verir[292]. Diğer bir deyişle, tatmin kısmen gerçekleşmişse, halefiyet de kısmen gerçekleşecektir[293]. İşte bu durumda, alacağın garantisi olan söz konusu vasıtalar, hem alacaklıya hem de rücu edecek borçluya teminat sağlayacaktır. Ancak doktrinde, alacaklının bu teminatlara başvurma hakkının rücu edecek borçluya göre öncelikli olduğu kabul edilmektedir[294]. "Örnek olarak, (B1) ve (B2), alacaklı (A)'ya karşı,100.000 TL. ödemekle müteselsilen borçludurlar. İç ilişkide her birinin payı 50.000 TL.'dir. (A)'nın bu alacağını teminat altına almak için, (C) bir taşınmazını ipotek etmiş, (D) ise kefil olmuştur. (B1), alacaklı (A)'ya 70.000 TL. ödeyince, 20.000 TL. için (B2)'ye rücu hakkını kazanmanın yanında, 20.000 TL. için alacaklıya halef de olmuştur. İşte bu durumda, (C)'nin ipoteği ve (D)'nin kefaleti, (B1)'in 20.000 TL.'yi (B2)'den talep hakkını da teminat altına almaktadır. Fakat bu rehin ve kefalet, (A)'nın alacağının henüz ödenmemiş 30.000 TL.'lik kısmına teminat olmaya da devam etmektedir. Bu durumda hem (A) geriye kalan 30.000 TL.'yi (B1) ve (B2)'den, hem de (B1) 20.000 TL.'yi (B2)'den tahsil edemezse, her ikisi de bu teminatlara başvurabileceklerdir. Ne var ki, önce alacaklı (A), bu teminatlarla tatmin edilecek, daha sonra (B1) kendi alacağını bu teminatlardan elde edebilecektir"[295].

Müteselsil borçlulukta, alacaklıya karşı olan borcun konusu bir miktar paranın verilmesi dışında bir edim yükümlülüğü ise, borcun konusu ne olursa olsun, halefiyetle birlikte değişerek ve âdeta "yenilenerek", bir para borcuna

---

[291] **Kılıçoğlu,** 957 - 958.
[292] **Kapancı,** 389 vd. ; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 321; **Tunçomağ,** 1067; **Tercier/Pichonnaz,** N. 1641.
[293] **Dağdelen,** 189; **Canyürek,** 133; **Ayar/Engin,** 1305.
[294] **Eren,** 1241; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 320, 321; **Oğuzman/Öz,** 495 vd. .
[295] **Oğuzman/Öz,** 496.

dönüşecektir[296]. Söz konusu para borcu tutarı, böyle durumlarda, edimin objektif değeri üzerinden hesap edilecektir. Dolayısıyla halefiyetle, borcun sadece alacaklısı değil, konusu da değişmiş olacaktır.

Alacaklıyı tatmin eden ve ona halef olan kişi, halefiyet yoluyla yaptığı fedakârlıktan daha fazlasını elde edemez[297].

Rücu hakkından yararlanan müteselsil borçlunun, alacaklının haklarına halef olmasından dolayı, alacaklıyı bekleyen kanunî bir mükellefiyet vardır. Buna göre alacaklı, rücu hakkından yararlanan müteselsil borçlunun kendisine ait haklara halef olmasını engelleyen ve zorlaştıran her türlü davranıştan kaçınmakla yükümlüdür (TBK.168/II). Bu anlamda olmak üzere, alacaklı, rücu hakkından yararlanan müteselsil borçluya, tatmin edildiği oranda, alacağı ispata yarayan ispat araçlarını ve alacağı garanti eden teminatları vermek ve elden çıkarmamak zorundadır. Aksi halde, rücu hakkını kullanamayan borçlunun bu yüzden uğradığı zararını, alacaklı tazmin etmekle yükümlü olacaktır[298].

Burada, sözleşmeden değil Kanundan doğan bir halefiyet söz konusudur. Ancak, alacaklı ve ödemede bulunan borçlu, isterlerse, daha önce yapacakları bir sözleşme ile halefiyeti ortadan kaldırabilirler. Kanunda bunu önleyen bir hüküm mevcut değildir[299].

Ne var ki, bu şekilde bertaraf edilemeyecek halefiyet hâlleri de bulunmaktadır. TBK. 596/I'de yer alan kefilin halefiyeti, önceden sözleşme ile bertaraf edilemez [300] . "Söz konusu düzenlemeye göre, "Kanundan aksi anlaşılmadıkça kefil, bu bölümde kendisine tanınan haklardan önceden feragat edemez.". Söz konusu düzenlemenin emredici niteliği, kefilin korunması

---

[296] **Özen,** 459; **Gümüş,** 561 vd. ; **Reisoğlu,** Kefalet, 218; **Reisoğlu,** Kefalet Hukuku, 269.
"Burada, halefiyetin borca etkisi bakımından kanunda örtülü bir boşluk bulunmaktadır. Hükmün kendisi ile amacı arasında çelişki vardır. Halefiyetin amacı nazara alındığında, borcun eski hâliyle, olduğu gibi yeni "alacaklıya" geçmesi, arzulanan bir durum değildir. Bu noktada, sözü edilen boşluğu doldurmak amacıyla, borcun para borcuna dönüşmesini kabul etmek yerinde olacaktır. Bu değişimin mutlaka bir yenileme suretiyle gerçekleşmesi de gerekli değildir. Belirttiğimiz üzere, yenileme (tecdit) fikrinin kabul edilmesi, başka bazı yorumlara da yol açabilecek, zorlama sayılabilecek açıklamaları da beraberinde getirecektir.", **Kapancı,** 443.

[297] **Kapancı,** 387; **Terré, François/Simler, Philippe/Lequette, Yves,** Droit Civil, Les Obligations, 10ème Edition, Paris 2009, 1369.

[298] **Kılıçoğlu,** 958; **Kapancı,** 447; **Yenice, Özge A. ,** Teminat Sözleşmelerinde Rücu İlişkileri, İstanbul 2009, 83.

[299] **Eren,** 1240; **Kapancı,** 387.

[300] **Reisoğlu,** Kefalet, 217; **Gümüş,** 562.

düşüncesine dayanır. Aynı şekilde, sigorta hukukunda halefiyete ilişkin düzenleme getiren TTK. 1472 ve 1481 hükümleri de emredici nitelik taşımaktadır. Bu düzenlemelerin emredici özelliğinin altında ise sigorta hukukundaki sigortalının zenginleştirilmesi yasağı ilkesi (tazminat ilkesi) yatmaktadır (TTK. 1459)"[301].

Kanun koyucu, ödemede bulunan borçlu lehine halefiyeti düzenlemekle, rücuu kolaylaştırmak ve hatta bu hakkı teminat altına almak istemiştir. Bunun sonunda, alacaklının alacağını temin eden kefalet ve rehin gibi teminatlarla, işlemekte olan faiz de, alacaklının hukukî bir işlemle bunları devretmesine gerek kalmaksızın, kendiliğinden rücu hakkı sahibi borçluya geçer (TBK.189)[302].

Müteselsil borç bir para borcu olduğunda, bu borç için değişik türde faizler işleyebilecektir. İlk ihtimalde, müteselsil olarak borçlanılmış para borcu için belirli dönemlerle anapara faizi işletilmesi kararlaştırılmış olabilir. Bu durumda ifa edilecek müteselsil borçtan sorumluluğun kapsamına borcun fer'ii olan bu faiz borcu da dâhildir. Anapara faizi bakımından ödemede bulunan müteselsil borçlu, bu değer için de diğerlerine payları oranında talep yöneltebilmek üzere alacaklıya halef olacaktır[303]. "Buna karşılık sadece bir müteselsil borçlunun, dar anlamda borç ilişkisi bakımından anapara faizinin işleyeceği öngörülmüşse, bu borçlu diğerlerine, alacaklıya ödediği anapara faizi değeri için rücu edemeyecektir"[304].

"Diğer taraftan, bir borçlunun temerrüde düşmesiyle söz konusu olacak temerrüt faizi bakımından ise, konuya farklı yaklaşmak icap eder. Bir borçlunun, borca aykırı davranışından dolayı diğerleri sorumlu olmaz. Zira borçlular birbirlerinin durumunu şahsî hareketleriyle ağırlaştıramazlar (TBK. 165). Buna göre, bir borçlunun borca aykırı davranışı, yalnızca kendisi bakımından bir sonuç oluşturur. Dolayısıyla, temerrüt faizi de, bir borca aykırılığın sonucu olarak, sadece ilgili borçlu bakımından sonuç doğuracaktır"[305].

---

[301] **Kapancı,** 388.
[302] **Eren,** 1240; **Tunçomağ,** 1066.
[303] **Akıntürk,** 216; **Canyürek,** 124; **Dağdelen,** 179; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 318.
[304] **Kapancı,** 424.
[305] **Kapancı,** 424.

Eğer müteselsil borçluların tümü temerrüde düşmüşlerse, alacaklı temerrüt faizini sadece bir kere talep edebilir. İç ilişkide ise, bu temerrüt faizi borcunun nihaî yükü, temerrüde düşen bütün müteselsil borçlular arasında paylaştırılmalıdır[306].

İfada bulunan müteselsil borçlunun diğerlerinden halefiyete dayalı rücu yolunda isteyebileceği başka masraflar da olabilir. Bunlar, müteselsil borçlunun alacaklıya yapacağı ifa için yapması gereken masraflardır. Sonuçta bu masrafların yapılmasıyla ifa gerçekleşecek, diğer borçlular da borçtan kurtulmuş olacaklardır[307]. "Dolayısıyla söz konusu masraflar, diğer borçluların bilgisi dâhilinde olan ve ifayı gerçekleştiren her bir borçlunun yapması gereken masraflardır. İfayı gerçekleştiren borçlu, diğerlerine halefiyet yoluyla başvurduğunda, bu masrafları öngörülen paylaştırmaya göre talep edebilecektir. Şayet masrafın hiç yapılması gerekmiyor veya daha az bir miktarda yapılması gerekiyorsa, talebin muhtevası buna göre sınırlandırılır"[308].

Müteselsil borçlu, doğrudan ifayla ilgili olanlar dışında; kendisinin şahsî olarak yaptığı veya alacaklıyla olan çekişmesine istinaden yaptığı dava, takip ve / veya dava dışı masraflarını, diğerlerinden halefiyete dayalı rücu yoluyla isteyemez[309].

Teminatlar arasında taşınmaz rehni varsa, ödemede bulunan borçlu, adının tapu sicilindeki alacaklılar siciline yazılmasını isteyebilir[310]; taşınır rehninin ise kendisine teslim edilmesini alacaklıdan talep edebilir[311].

Kanunda belirtilen şartların gerçekleşmesiyle birlikte alacaklı, kendi zilyetliğinde bulunan, borçluya ait mallar üzerinde, bunları alıkoyma ve paraya çevirme yetkilerini bahşeden hapis hakkından faydalanabilir[312]. Bir taşınır rehni türü olarak hapis hakkı, fer'i özelliği gereği, alacakla birlikte kendiliğinden devrolacaktır[313]. "Hapis hakkı konusu eşyanın zilyedi olan alacaklı, halefiyetin

---

[306] **Ayar/Engin,**, 1301; **Akıntürk,** 217; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 318.
[307] **Kapancı,** 426; **Dağdelen,** 181.
[308] **Kapancı,** 426.
[309] "Esasen bu durum, bir müteselsil borçlunun diğerlerinin durumunu kendi hareketiyle ağırlaştıramaması ilkesinin bir sonucudur" **Kapancı,** 426.
[310] **Kapancı,** 450; **Oğuzman. Kemal/Seliçi, Özer/Oktay – Özdemir, Saibe,** Eşya Hukuku, Yenilenmiş 15. Baskı, İstanbul 2012, 945.
[311] **Eren,** 1240; **Tunçomağ,** 1066.
[312] **Oğuzman/Seliçi/Oktay – Özdemir,** 1019; **Esener, Turhan/Güven, Kudret,** Eşya Hukuku, Genişletilmiş 5. Baskı, Ankara 2012, 543.
[313] **Kapancı,** 449; **Reisoğlu,** Kefalet, 196.

etkisiyle beraber başkası için zilyet konumunda bulunacak ve eşya talep edildiğinde bunu müteselsil borçluya devredecektir"[314].

Halefiyetle birlikte bizzat alacağa bağlı rüçhan, dava ve icra takibi hakları da halef olan müteselsil borçluya geçecektir. Bu sonuç, alacağın temlikine ilişkin TBK. 189 hükmünden dolaylı olarak çıkartılmaktadır. Hükmün halefiyette de kıyasen uygulanmasına bir engel bulunmamaktadır. Sonuçta halefiyetin amacıyla çelişen bir düzenleme söz konusu değildir[315].

"Halefiyetin gerçekleşmesiyle, alacaklı, ilk planda ilgili alacak hakkında nerede ve ne şartlarla dava açabilecek veya takip başlatabilecekse, halef olan müteselsil borçlu da aynı yollara başvurabilecektir"[316].

"Kural olarak halefiyetin konusunu oluşturan hak bakımından işleyen zamanaşımı, hak alacaklıda iken hangi durumdaysa, aynı durumda müteselsil borçluya geçecektir. Dolayısıyla halefiyetle birlikte zamanaşımının yeniden başlayacağından söz edilemez. Zamanaşımının başlangıç tarihi, alacaklıyla olan dış ilişkideki muacceliyet tarihidir. Bu durum, alacağın temlikinde cari olan ve TBK. 188/I'de yansımasını bulan temel prensipten kaynaklanmaktadır. Bir tür kanunî temlik olan halefiyette de, bu kural kıyasen tatbik edilecektir"[317].

"Halefiyete dayalı rücu yolunda zamanaşımı süresinin kesilebilmesi için, diğer borçlular açısından mevcut zamanaşımı sürelerinin dolmamış olması gerekmektedir"[318]. "Sonuçta, müteselsil borçluların dar anlamda borçları için, farklı zamanaşımı süreleri kararlaştırmaları imkân dâhilindedir. Bir müteselsil borçlu bakımından zamanaşımı zaten tamamlanmışsa, diğerinin yapacağı ifa, yalnızca işlemekte olan zamanaşımı sürelerini kesebilecektir"[319].

---

[314] **Kapancı,** 449.
[315] **Kapancı,** 462; **Canyürek,** 132.
[316] **Kapancı,** 463.
[317] **Kapancı,** 541.
[318] **Erdem, Mehmet,** Özel Hukukta Zamanaşımı, İstanbul 2010, 118.
[319] **Kapancı,** 546.

İKİNCİ BÖLÜM

4857 SAYILI İŞ KANUNU'NUNDA MÜTESELSİL SORUMLULUK

§. 3. ASIL İŞVEREN – ALT İŞVEREN İLİŞKİSİNDE MÜTESELSİL SORUMLULUK

"Çağdaş İş Hukuku, belirli sınırlar çerçevesinde alt işveren uygulamasına kapılarını açıp işverenleri bu imkâna kavuştururken, alt işverenin işçilerinin haklarını da güvence altına almayı hedefler. Asıl işveren – alt işveren ilişkisinde temel problem, aynı işyerinde iş yapan ve İş Hukuku kapsamında bulunan iki işçi grubu (asıl işverenin işçileri ile alt işverenin işçileri) arasında, statü farklılığının ortaya çıkmasıdır. Statü ifadesini, ferdî ve toplu iş hukuku kurallarıyla işçilere tanınmış olan tüm haklar katalogu biçiminde düşünmek gerekir. En kapsamlı ve anlamlı güvence, hiç kuşkusuz, bu statü farklılığını ortadan kaldıran ve dolayısıyla her iki işçi grubu arasında, belirtilen tüm haklar açısından eşitlik ve hakkaniyeti sağlamaya yönelik güvencedir. Bu alanda ikinci güvence, alt işverenin işçilerinin işçilik haklarının güvenceye kavuşturulmasıdır. Bunun hukukî yöntemi ise, işçilerin emeği sayesinde artı değer elde eden işverenlerin müteselsil sorumluluğudur"[1].

I. Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisinin Türkiye'deki Tarihî Gelişimi

İş Hukukunun doğuşunda olduğu gibi, zaman içindeki gelişmesinde, değişikliğe uğramasında, esneklik ve işçinin korunması yanında işyerinin de korunması gibi temel felsefesinin yenilenmesinde, ferdî ve kolektif iş ilişkilerinden birinin diğerine göre ağırlık kazanmasında, yeni hakların ve kurumların oluşmasında ekonomik, teknolojik, sosyal hatta siyasî gelişmeler sürekli şekilde etkili olmuştur[2].

Çalışma hayatında üretim çeşitliliğinin, esnekliği doğurucu faktörlerin de etkisiyle artması ve işletmelerin kaliteli ve en az maliyet yaratacak şekilde üretim

---

[1] **Güzel, Ali,** "İş Yasasına Göre Alt İşveren Kavramı ve Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisinin Sınırları", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2004/1, (31 – 65), 51 vd.

[2] **Ekonomi, Münir,** "Asıl işveren – Alt İşveren İlişkisinin Kurulması ve Sona Ermesi", Legal Vefa Toplantıları (II), Prof. Nuri Çelik'e Saygı, Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Mart 2008, 21; **Güzel, Ali,** "4857 Sayılı İş Kanunu İle Getirilen Yeni Düzenlemeler", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2004/1, 15; **Eyrenci, Öner,** Türkiye'de Çalışma Sürelerinin Esnekleştirilmesi, Çalışma Hayatında Esneklik, İzmir 1994, 162.

yapabilme çabası, işletmelerin yoğunlaştığı, yatırım yaptığı, istihdam yarattığı iş alanları dışında kalan işlerin bu konularda uzmanlaşmış başka işverenlere verilmesi sonucunu doğurmuş ve alt işveren dediğimiz kavram ortaya çıkmıştır. Hukukî olarak belirtilen bu sebeplerin dışında, iş ve sosyal güvenlik hukukunun getirdiği yükümlülüklerden kaçınma eğilimi, sendikal örgütlenmeye sıcak bakmama, insan gücünü sevk ve idaresinin getireceği yoğunluktan kurtulma düşünceleri de gerek alt işverenliğin ortaya çıkmasında gerekse yaygınlaşmasında rol oynamıştır[3].

Türk çalışma hayatında alt işverenlik olgusu, temel hukukî nitelikleriyle 1936 yılında yürürlüğü giren 3008 Sayılı ilk İş Kanunu ile düzenlenmiştir. Bu Kanun'un 1. maddesinin IV. fıkrasına göre, "işçiler doğrudan doğruya işveren veya vekili tarafından olmayıp da üçüncü bir şahsın aracılığı ile işe girmiş ve bu üçüncü şahıs ile mukavele etmiş olsalar bile, mukavele şartlarından asıl işveren mesuldür". Kanun'un belirtilen bu düzenlemesinde asıl işverenin, alt işveren işçilerine karşı tek başına sorumlu olacağına dair bir anlam çıkması ve bunun sonucunda uygulamada çeşitli problemlerle karşılaşılması neticesinde, 1950 yılında çıkartılan 5518 Sayılı Kanunla, 3008 Sayılı Kanun'un ilgili maddesi, "işçiler doğrudan doğruya işveren veya vekili tarafından olmayıp da aynı iş veya teferruatında iş alan üçüncü bir şahsın aracılığıyla işe girmiş ve bu üçüncü şahıs ile sözleşme akdetmiş iseler, bu aracılar da asıl işverenle müştereken ve müteselsilen sorumludurlar", şeklinde değişikliğe tabi tutulmuştur[4].

Piyasa ekonomisinin işlerliğinde ülke içinde ve dışında, başka işverenlerin işyerlerinde; üretim, pazarlama ve dağıtımın gerçekleştirilmesi dolayısıyla, fason üretimi üstlenen veya franchise alan işverenin işçilerinin özel korunmasına gidilmemiş olduğu hâlde[5]; üçlü iş ilişkilerinde, özellikle de asıl işveren – alt işveren ilişkisinde, 20. yüzyılın başlarından itibaren işçilerin korunmasına yönelik düzenlemeler yapılmaya başlanmıştır. Çalışma hayatının bir ihtiyacının karşılanmasına yönelik kuralların konulmasında, alt işverenin işçilerinin "işçi" olarak

---

[3] **Çankaya, Osman Güven/Çil, Şahin,** İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, 3. Baskı, Ankara 2011, 15 vd. ; **Eyrenci, Öner,** "4857 Sayılı İş Kanunu İle Getirilen Yeni Düzenlemeler, Genel Bir Değerlendirme", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2004/1, 21.

[4] **Çankaya/Çil,** 16; **Demir, E. ,** 830.

[5] "Gerek fason sözleşmesine göre bir malın üretimini üstlenen gerekse franchise alan işverenin çalıştırdıkları işçilerin haklarından dolayı, fason üretimi veren ya da franchise veren işverenlerin birlikte sorumluluğu bulunmamaktadır" (**Ekonomi,** 22).

ve bu sıfatla tüm haklardan yararlanması asıl olmakla beraber, bu hakların gerçekleşmesi ve işçilerin eksiksiz elde edebilmesinde asıl işverenin de sorumluluğu (birlikte sorumluluk) ile desteklenmesi, belirtilen ilişkilere özgü bir korumayı oluşturmaktadır[6].

Alt işveren uygulamasının temel sebepleri; ekonomik konjonktür, teknolojik gelişmeler, işgücü maliyetlerinin azaltılması, sendika, toplu sözleşme ve grev haklarının etkileri olarak açıklanabilir[7]. "1475 Sayılı Kanun'un yürürlükte olduğu dönemde, özellikle kamuya ait işyerlerinde yoğun biçimde taşeron uygulamasına gidilmiş ve neredeyse bazı işyerleri bakımından, asıl işverene ait kadrolu işçi sayısından fazla sayıda taşeron işçisi istihdam edilmiştir. Aynı dönemde alt işveren uygulaması yaygınlaşmış ve yapılan bir araştırmada[8], inşaat işkolunda çalışan işçilerin % 80'inin müteahhit ve taşerona devredildiği açıklanmıştır"[9].

4857 Sayılı İş Kanunu'nda asıl işveren – alt işveren ilişkisi, aynı bölümde ve aynı işlerde asıl işveren – alt işveren işçilerinin birlikte çalışmalarından kaynaklanan problemleri önlemeyi de içeren tüm unsurlarıyla tanımlanmış; özellikle 1980'li yılların ortalarında başlayan ve 1990'lı yıllarda daha çok rastlanan, işverenlerin kendi işçilerini daha düşük ücret ve çalışma şartlarıyla istihdam ettirilmek üzere alt işverene geçirmesi ya da işten çıkartılan işçiyle alt işveren ilişkisi kurularak aynı yola gidilmesi ve genel olarak asıl işveren – alt işveren arasındaki ilişkinin muvazaalı işlemlere dayalı olduğunun ispat edilmesi hâlinde ortaya çıkacak hukukî sonuçlar belirlenmiştir[10].

---

6 **Ekonomi,** 22 vd. ; **Canbolat, Talat,** Türk İş Hukukunda Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkileri, İstanbul 1992, 1 vd. ; **Çenberci, Mustafa,** İş Kanunu Şerhi, 5. Baskı, Ankara 1984, 119; **Çelik, Nuri,** "Türk İş Hukukunda Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkilerinden Doğan Bazı Uygulama Sorunları", Münir Ekonomi 60. Yaş Armağanı, Ankara 1993, 163.

7 **Çankaya/Çil,** 16; **Güzel, Ali,** "Alt İşveren (Taşeron) Uygulamasının Endüstri İlişkileri Sistemine Etkileri", Çimento İşverenleri Dergisi, C. 7, S. : 5, Eylül 1993, 7.

8 Türk – İş 1. Bölge Tem. İş – İşçi Çalıştırma Bülteni, 8. Mart 1993, Haberler.

9 **Çankaya/Çil,** 17.

10 **Ekonomi,** 23; **Şahlanan, Fevzi, "**Yeni İş Kanunun Genel Hükümleri", Yeni İş Yasası Seminer Notları, İstanbul 2003, (20 – 35), 26; **Soyer, Polat, "**4857 Sayılı Kanun Açısından Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisinin Kurulması ve Sonuçları", Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2006, 16; **Demir, Fevzi,** "4857 Sayılı İş Kanunun Başlıca Yenilikleri ve Uygulamada Muhtemel Etkileri", Mercek Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası Yayını, Temmuz 2003, 89; **Özveri, Murat,** "Alt İşveren Uygulaması ve Yeni İş Yasası", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2004, Sayı: 2, (383 – 400), 383; **Alpagut, Gülsevil,** "4857 Sayılı İş Yasası İle Alt İşveren Kurumundaki Yeni Yapılanma, Yeni İş Yasasının Alt İşveren Kurumuna Bakışı", Türkiye İnşaat Sanayicileri İşveren Sendikası Dergisi, Ankara 2004, 16.

II. Alt İşveren Kavramı

"İş Kanunlarında işveren kavramı belirlenirken işçi kavramı esas alınmıştır (İş K. 2/I, DİK. 1/I, BİK. 1/I, STSK. 2/III). İş K. 2/I'e göre, "işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlara işveren… denir". İş sözleşmesi, bir kişinin işçi niteliğini belirlediği gibi, sözleşmenin diğer tarafı olan işvereni de belirler"[11].

İşveren gerçek kişi olabileceği gibi, şirket, dernek, vakıf, kooperatif, sendika, devlet veya kamu iktisadî teşebbüsü gibi özel hukuk ya da kamu hukuku tüzel kişisi yahut adi ortaklık gibi tüzel kişiliği olmayan kuruluşlar da olabilir[12].

Çalışma hayatındaki ekonomik ve teknolojik sebeplere bağlı olarak ortaya çıkan esneklik ihtiyacını da kısmen karşılayan yeni istihdam şekillerinden biri olarak kabul edilen alt işverenlik kurumu; işletme ve işyerlerindeki büyümeye paralel olarak üretimin de çeşitlendirilmesi, maliyetleri düşürmek için bazı bölümlerde ve yardımcı işlerde başkalarının çalıştırılmasının tercih edilmesi, uzmanlık gerektiren bölümlerin ortaya çıkması gibi sebeplerle günümüzde yaygın bir uygulama alanı bulmuş ve kurumun özel olarak düzenlenmesi gerekli görülmüştür[13].

1475 Sayılı İş Kanunu, alt işveren kavramını açık bir biçimde tanımlamamış, asıl işverenlerin hangi durumlarda alt işverenin işçilerine karşı sorumlu olacaklarını düzenlemişti[14]. Anılan Kanun'daki düzenlemeye göre, bir işverenden belirli bir işin bir bölümünde veya eklentilerinde iş alan ve işçilerini münhasıran o işyerinde ve eklentilerinde çalıştıran diğer işverenin, kendi işçilerine karşı, o işyeri ile ilgili ve bu Kanun'dan ve hizmet akdinden doğan yükümlülüklerinden asıl işveren de birlikte sorumludur (1475 Sayılı İş K. 1/son). Doktrin ve uygulamada, maddede geçen "diğer işveren" deyiminin karşılığı olarak, "aracı", "taşeron", "müteahhit" veya "alt

---

[11] **Süzek,** 150.

[12] **Çelik, Nuri/Caniklioğlu, Nurşen/Canbolat, Talat,** İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 31. Baskı, İstanbul 2018, 94; **Ekonomi, Münir,** İş Hukuku, C. 1 Ferdî İş Hukuku, 3. Baskı, İstanbul 1984, 50; **Tunçomağ, Kenan/Centel, Tankut,** İş Hukukunun Esasları, 6. Baskı, İstanbul 2013, 57, 58; **Centel, Tankut,** İş Hukuku, C. 1, Bireysel İş Hukuku, İstanbul 1994, 59 vd. ; **Engin, Murat,** Türk İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda İşveren, BASİSEN Yayını, İstanbul 1993, 32 – 33; **Demir, Fevzi,** İş Hukuku ve Uygulaması, 7. Baskı, İzmir 2013, 15; **Başbuğ, Aydın,** "Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununa Göre Sendika Üyeliği", Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2012, 177.

[13] **Engin, Murat,** "Üçlü İş İlişkileri", III. Yılında İş Yasası, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayi İşverenleri Sendikası Semineri Yayını, İstanbul 2005, (12 – 26), 12 vd. ; **Taşkent, Savaş,** "Alt işveren", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2004/2, (363 – 366), 363 vd., ; **Özveri,** 383 vd. ; **Güzel,** Alt işveren, 31 vd. .

[14] **Güzel,** Alt İşveren, 38; **Canbolat,** 16.

işveren" terimleri kullanılmaktaydı[15]. "İş K. 2/VI'da alt işveren kavramı, "Bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan ve bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran diğer işveren" biçiminde tanımlamış ve aynı fıkranın devamında, bu işveren ile iş aldığı işveren arasında kurulan ilişki ise "asıl işveren – alt işveren ilişkisi" biçiminde nitelendirilmiştir. Kanun hükmü, terminoloji birliğini sağlamak amacıyla öteden beri uygulamada kullanılan "müteahhit", "taşeron", "aracı", "alt yüklenici" deyimleri yerine, daha önce doktrinde de ağırlıklı olarak benimsenmiş olan ve belirtilenleri de kapsayacak şekilde "alt işveren" deyimini esas almış bulunmaktadır"[16].

"4857 Sayılı İş Kanunu, önceki dönemde uygulamada yaygınlaşan kötüye kullanımlara tepki olarak, alt işveren – asıl işveren ilişkisinin şartlarını daha ayrıntılı bir biçimde düzenlemiş, bu konuda bazı sınırlama ve yasaklar öngörmüştür"[17]. "Gerçekten, 1980'li yıllardan sonra, ekonomik şartların etkisiyle de olsa, alt işverenlere işlerin verilmesinde sayı olarak artışlar olmuş ve bunun sonucunda işçilerin ferdî ve kolektif haklarının sınırlandırıldığı, hatta kullanılmaz hale getirildiği yargıya intikal eden uyuşmazlıklarla da doğrulanmıştır"[18].

---

[15] **Canbolat,** 7 vd. ; **Aydemir, Murteza,** Türk Hukukunda İşveren, İşveren Vekili ve Alt İşveren Kavramları, MESS Yayını, İstanbul 1993, 20 vd. ; **Güzel,** Alt İşveren, 38.

[16] **Güzel,** Alt İşveren, 39.

[17] **Güzel,** Alt İşveren, 38 vd. .

[18] **Subaşı, İbrahim,** "İş Hukukunda Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisi", Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C. : I, İstanbul 2011, (125 – 186), 130. "Alt işveren ilişkisi, iş hukuku uygulamasının en problemli ve doktrinde en çok tartışılan konularının başında gelmektedir. Nitekim alt işverenlik, kimi zaman iş hayatında uzmanlaşma gereği gibi bazı haklı sebeplerle ihtiyaç duyulan, kimi zaman da işçilerin ücretlerini düşürmek, ferdî ve toplu iş hukuku kaynaklı çeşitli haklarını ortadan kaldırmak amacı taşıyan bir uygulama olarak ortaya çıkmaktadır. Bu uygulamayla asıl işveren, bir yandan alt işveren işçilerinin iş gücünden yararlanırken, diğer yandan kanunî yükümlülükler konusunda bu işçilerle arasına bir mesafe koymuş olmaktadır. 1475 sayılı İş Kanununda konuya ilişkin hüküm, sadece asıl işverenin alt işveren işçilerine karşı birlikte sorumluluğunun düzenlenmesi noktasında iken, 4857 Sayılı İş Kanununda söz konusu ilişkinin kötüye kullanılmasına fırsat yaratmamak amacıyla çok daha ayrıntılı bir düzenleme yapılması tercih edilmiştir. Bu bağlamda alt işveren ilişkisinin kurulmasına sınırlamalar getirilmiş ve muvazaalı alt işveren ilişkisinin önlenmesi amacıyla hükümler öngörülmüştür. Konunun kamu kuruluşlarıyla ilgili olarak yarattığı problemler sebebiyle 2006 yılında Kanunun ilgili hükmüne eklenen iki yeni fıkra ve muvazaalı alt işveren ilişkisinin idare tarafından tespitine ilişkin 2008 yılında öngörülen düzenleme, doktrinde önemli eleştirilere ve görüş ayrılıklarına yol açmıştır" (**Aykaç, Hande Bahar,** İş Hukukunda Alt İşveren, İstanbul 2011, 7).

"Kanunî şartlar bulunduğu takdirde, işyerlerinin bir bölümünde veya eklentilerinde asıl işverenden başka (alt) işverenler (taşeronlar) de işçi çalıştırabilirler"[19]. "Gerçekten bazı işlerin bir ihtisası (uzmanlığı) gerektirmesi ya da kimi zorunluluklar, işverenlerin başka işverenlere, işyerlerinde bir takım işleri yaptırmalarını gerekli kılabilmektedir. Özellikle inşaat işlerinde, taşıma işlerinde veya asıl işin gerektirdiği bazı tali ya da yardımcı işlerde bu durumla karşılaşılabilmektedir. Örnek olarak, bir inşaatın yapımını üstlenen bir işverenin, bu binaya ait elektrik tesisatını, doğrama işini, kalorifer tesisatını, cam, çerçeve veya döşeme işlerini başka işverenlere yaptırması; ya da bir yol yapımını üstlenen bir işverenin yolda yer alacak köprüleri bir başka işverene, kum ve çakıl taşıma işini diğer bir işverene bırakması yahut da temizlik, güvenlik, taşıma gibi işlerin başka işverenlere yaptırılması durumları böyledir"[20].

Alt işverenlik uygulaması, bir işyerindeki mal ya da hizmet üretimini dışa açmanın tipik bir örneğini oluşturmaktadır. Çünkü, işveren kendi işyerinde kendi işçileri ile gerçekleştireceği ve yarar sağlayacağı bir üretimi, başka bir işveren ve onun işçileri aracılığı ile sonuçlandırmaktadır. Üretim, asıl işverene ait işyerinde gerçekleştirilmekle birlikte, burası alt işverenin ayrı bir işyeri olmakta ve asıl işverenle herhangi bir hukukî ilişki içinde olmayan bu ikinci işverenin işçileri tarafından yerine getirilmektedir. Asıl işin sahibi, bir anlamda, dışarıdaki bir işveren aracılığı ile ürettiği mal veya hizmetten kazanç elde etmektedir. Bu sebeple, alt işveren aracılığıyla üretimi gerçekleştirme, İş Hukuku kuralları tarafından yasaklanmamakla birlikte, bir istisna gibi algılanmaktadır. Çünkü İş Hukukunda asıl olan, işverenin kendi işyerinde, kendi işçileri ile üretim yapmasıdır. Asıl işveren ile alt işveren arasındaki temel hukukî ilişki istisna sözleşmesi olabileceği gibi taşıma veya kira sözleşmesi de olabilecektir[21].

"Asıl işverenin, alt işverenin işçileri ile herhangi bir sözleşme ilişkisi yoktur; alt işveren kendi işçileri karşısında bir işveren niteliği taşır. Nitekim, İş Kanunu'nun anılan hükmünde alt işvereni ifade etmek üzere "diğer işveren" terimine yer

---

[19] **Süzek,** 162.

[20] **Narmanlıoğlu, Ünal,** İş Hukuku Ferdî İş İlişkileri I, (Genişletilmiş ve Gözden Geçirilmiş 5. Baskı), İstanbul 2014, 116.

[21] **Güzel,** Alt İşveren, 37 vd. ; **Canbolat,** 38 vd. ; **Çankaya, Osman Güven,** "Türk iş Hukukunda Alt İşveren Kavramı, Uygulamada Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkilerinden Doğan Bazı sorunlar", Kamu – İş, Yargıç Dr. Aydın Özkul'a Armağan, C. : 6, S. : 4, (15 – 29), 19.

verilmiştir. Alt işveren, asıl işverene ait işin bir bölümünde veya yardımcı işlerinde kendisine iş sözleşmesi ile bağlı olan işçileri çalıştırır. Çalıştırdığı işçiler ücretlerini ve diğer haklarını ondan alırlar, onun yönetimine tabi olarak iş görme borçlarını yerine getirirler. Alt işverenin işçilerini çalıştırdığı işyeri bölümü, onlar yönünden ayrı bir işyeri anlamını taşır"[22].

Alt işverenlerin üstlenebilecekleri işler, geçici nitelikte olabileceği gibi, devamlılık gösteren işler de olabilir[23]. "Ancak geçici işlerin, bu kanunî düzenleme karşısında sınırlı kalacağı kuşkusuzdur"[24].

Alt işverenler işveren vekili olmayıp, asıl işverenle eser sözleşmesi veya başka bir sözleşme yapan ayrı birer işverendir[25]. Ayrıca, Yargıtay'a göre, işverenler arasında yapılan iş bulmaya aracılık (İş K. 90) sözleşmesi, asıl işveren – alt işveren ilişkisi kurulması anlamında değildir[26].

Bunun gibi uygulamada son dönemlerde daha sık karşılaşılan bir durum da alt işveren olarak adlandırılan kişinin, işçilerini asıl işverenin işyerinde görevlendirmesi, ancak bu iş için asıl işverene ait işyerinde herhangi bir organizasyon oluşturmaması, söz konusu işçilerin yönetimini tamamen asıl işverene bırakmasıdır. Daha açık bir deyişle, sadece kâğıt üzerinde işveren olarak görünmekle birlikte, işverenlik hak ve yetkilerinin tamamen asıl işverence kullanılmasıdır. Yargıtay haklı olarak böyle bir durumda bir asıl işveren alt işveren ilişkisinden söz edilemeyeceğini, zira alt işverenin, asıl işverenden sözleşme ile üstlendiği mal ve hizmet üretimi için belirli bir organizasyona, uzmanlığa ve hukukî bağımsızlığa sahip olması gerektiğini belirtmektedir. Yargıtay'a göre, böyle bir durum yoksa, yani alt işveren olarak adlandırılan kişi üretim ya da hizmet sunumuna ilişkin ekonomik faaliyetin bağımsız

---

[22] **Süzek,** 162 - 163.

[23] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 98; **Canbolat,** 11; YHGK. , 14.11.2001, 2001/9 – 711 E. , 2001/820 K. ; **Kılıçoğlu, Mustafa,** İş Kanunu Şerhi, Güncelleştirilmiş 2. Baskı, Ankara 2002, 1197 – 1203; **Ekonomi,** 31.

[24] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 98.

[25] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 99; **Ekonomi,** Ekonomi I, 53; **Çenberci,** 119; **Centel,** Centel I, 66; **Süzek,** 163; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 207; **Taşkent,** Alt İşveren, 363; **Aktay, Nizamettin,** "Alt İşveren Kurumu ve Hukukumuzda Doğan Sorunlar", Kamu – İş, Ocak 1994, (11 – 23), 15; **Demir,** İş Hukuku, 20; **Demir, E. ,** 826.

[26] Y9HD. , 04.04.2005, 2005/7774 E. , 2005/11838 K. , www.corpus.com.tr (ET.19.03.2019).

yönetimini üstlenmemişse, söz konusu durumda bir asıl işveren alt işveren ilişkisinden çok, asıl işverene işçi temin söz konusu olur[27].

III. Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisinin Unsurları

Bir ilişkinin asıl işveren – alt işveren ilişkisi olarak kabul edilebilmesi için, o ilişkide Kanun'da belirtilen tüm unsurların bulunması şarttır. Bu unsurlardan birinin yokluğu, o ilişkinin asıl işveren – alt işveren ilişkisi olarak nitelendirilmesini engeller[28]. "Kanun'daki unsurlar bulunmayan bir alt işverenlik ilişkisi halinde, eğer Kanun'un tanıdığı geçerli bir başka hukukî ilişki mevcut değilse, işçilerin muvazaada olduğu gibi başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçileri sayılması gerekir"[29]. "Asıl işveren – alt işveren ilişkisi için, asıl işveren konumundaki tarafın kendine iş sözleşmesi ile bağlı işçi çalıştırmaması halinde de, alt işverenlikten değil, iş sahibinin kural olarak istisna sözleşmesine göre bir başka işverene bir iş bırakmasından söz etmek icap eder"[30].

1. Asıl İşveren ve Buna Ait Bir İşyerinin Varlığı

Asıl işveren – alt işveren ilişkisinin doğumu açısından aranacak ilk temel şart, asıl işverene ait bir işyerinin bulunması ve burada işçi çalıştırılmasıdır[31]. İş Kanunu bu şartı, "Bir işverenden işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde…" iş alma şeklinde belirlemiştir (İş K. 2/VI). En yalın anlamıyla alt işveren de, asıl işveren olarak adlandırılan başka bir işverenin işyerinde iş alan kimsedir. İş Kanunu'na göre, işçi çalıştıran gerçek veya

---

[27] "…genel temizlik işini ihale ile alan şirketin, hastabakıcıları işyerine getirdikten sonra Üniversite görevlilerine teslim ettiği, bundan sonra karışmadığı, çalışacak bölümlerini ve mesailerini Üniversite görevlilerinin belirlediği saptanmıştır. Davalı şirketin davacı işçi açısından belirli bir organizasyona, uzmanlığa ve hukukî bağımsızlığa da sahip olmadığı da anlaşılmaktadır. O halde davacı işçi başlangıçtan beri 4857 Sayılı İş Kanununun 2/7maddesi uyarınca davalı Üniversitenin işçisidir." (Y9HD. , 23.02.2009, 2008/12808 E. , 2009/3210 K. , www.corpus.com.tr (ET.19.03.2019)). Aynı yönde, Y9HD. 05.11.2015, 2015/21977 E. , 2015/31230 K. , www.corpus.com.tr (ET.19.03.2019).

[28] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 102; **Demir, E. ,** 837.

[29] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 212 vd. . Yargıtay, bir alt işveren, asıl işverenden sözleşme ile üstlendiği mal veya hizmet üretimi için belirli bir organizasyona, uzmanlığa ve hukukî bağımsızlığa sahip değilse, kısaca üretim ya da hizmet sunumuna ilişkin ekonomik faaliyetin bağımsız yönetimini üstlenmemişse, ası işveren – alt işveren ilişkisinin değil, asıl işverene işçi temininin söz konusu olacağına karar vermiştir (Y9HD. , 23.03.2009, 2008/21617 E, 2009/7741 K. , www.corpus.com.tr (ET.19.03.2019)). Aynı yönde, Y9HD. , 02.06.2014, 2014/16369 E. , 2014/17666 K. ; Y9HD. , 05.10.2015, 2015/18815 E. , 2015/27192 K. ; Y9HD. , 24.02.2014, 2013/10902 E. , 2014/5507 K. , www.corpus.com.tr (ET.19.03.2019).

[30] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 213; **Demir, E. ,** 837.

[31] **Güzel,** Alt İşveren, 39; **Taşkent,** Alt İşveren, 363; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 213.

tüzel veya tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlara işveren denir (İş K. 2/I). İşçi çalıştırma, kaçınılmaz olarak, işyerinin varlığını gerekli kılar. İş Kanunu da işyerini, "işveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddî olan veya olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birim" biçiminde tanımlamış ve işyerinin, işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütün olduğunu hükme bağlamıştır (İş K. 2/I, III). Bu hükümler, konumuzla sistematik bağlantı içinde değerlendirildiğinde, asıl işveren – alt işveren ilişkisinin ön ve temel şartı, belirtilen esaslar çerçevesinde, asıl işverenin kendisine ait bir işyerinin bulunması ve bu işyerinde işçi çalıştırmasıdır[32]. Bu husus, Alt İşverenlik Yönetmeliği'[33]nin 4. maddesinin "a" bendinde, "Asıl işverenin işyerinde mal veya hizmet üretimi işlerinde çalışan kendi işçileri de bulunmalıdır", şeklinde ifade edilmiştir.

Bu sebeple, anahtar teslimi bir binanın yapımını üstlenen kişi alt işveren değil, işveren niteliği taşır[34]. "Aynı şekilde, örnek olarak, Karayolları Genel Müdürlüğü ihale suretiyle bir yolun bütününün yapımını bir şirkete (müteahhite) verse, bu şirketle genel müdürlük arasında bir asıl işveren – alt işveren ilişkisi oluşmaz. Çünkü bu yol yapımında, Karayolları Genel Müdürlüğü'nün hiçbir işçisi çalışmamaktadır. Bu durumda genel müdürlük asıl işveren sayılmamakta; "ihale makamı" niteliği taşımaktadır. Asıl işveren, yolun bütününün yapımını üstlenen müteahhit şirkettir. Bu şirket yol üzerindeki örnek olarak köprü veya tünel yapımını başka işverenlere verirse, bunlar alt işveren sıfatını taşırlar"[35].

Alt işveren ilişkisinin doğumundan söz edebilmek için işyerinde sadece asıl işverenin değil, İş K. 2/VI uyarınca iş alan kişinin de işçi çalıştırması gerekir[36].

---

[32] **Güzel,** Alt İşveren, 39; **Subaşı,** 134 vd. ; **Sümer, Halûk Hâdi,** İş Hukuku Uygulamaları, 6. Baskı, Ankara 2016, 20; **Uşan, M. Fatih,** İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, C. : 1, İş Hukuku, Ankara 2006, 26.

[33] R.G. 27.09.2008, 27010.

[34] **Süzek,** 164; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 213; **Demir, E. ,** 837.

[35] **Süzek,** 164. Nitekim Yargıtay'ın şu kararında bu durum açıkça dile getirilmiştir: "İş Kanununun 1/son (şimdi 2/VI) maddesi uyarınca sorumluluktan söz edilebilmesi için, o işte kendisi de işçi çalıştıran bir asıl işverenin varlığı şarttır. Diğer bir ifadeyle, belirli işin bir bölümünü başkasına verip, diğer bölümünü kendi çalıştırdığı işçilerle bizzat yapan bir kişi, asıl işveren durumundadır. Kendisi; işin bir bölümünde işçi çalıştırmayıp, işi bölerek, ihale suretiyle muhtelif kişilere veren iş sahibi 'ihale makamı', İş Kanununun 1/son (şimdi 2/VI) maddesi anlamında bir asıl işveren değildir" (Y9HD. , 13.09.1994, 1994/3429 E. , 1994/11465 K. , YKD. , Şubat 1995, 224 – 225).

[36] **Süzek,** 164; **Demir, E. ,** 838; **Güzel, Ali,** İşverenin Değişmesi – İşyerinin Devri ve Hizmet Akitlerine Etkisi, İstanbul 1987, 40. Yargıtay'a göre de, asıl işveren – alt işveren ilişkisinden söz

İşyerinin bir bölümünde işi üstlenmekle birlikte, bunu kendi başına yapan kişi alt işveren niteliği taşımaz[37]. "Örnek olarak, bir fabrikada tek başına çay ocağı işleten kimse alt işveren olarak nitelendirilemez"[38].

"Asıl işveren – alt işveren ilişkisinin doğabilmesi için, alt işverenin başlangıçta bir işyerinin olması şart değildir. Alt işveren, işveren sıfatını ilk defa asıl işverenden aldığı iş ve bu işin görüldüğü işyeri itibariyle kazanmış da olabilir"[39].

Bir işverene iş tevdi eden işverenin bu sıfatı, tevdi ettiği iş sebebiyle değil de başka bir iş sebebiyle ise, asıl işveren – alt işveren ilişkisinden bahsedilemez[40].

"İş Kanunu'nun 2. maddesinin I. fıkrasında tanımı verilen "işyeri" bulunan bir işverenin, üretim alanlarında, örnek olarak işyerine bağlı yerlerde ya da eklentilerde veya araçlarda başka işverene iş vermesi, işveren niteliği yönünden önemli değildir. Bu açıdan örnek olarak, dokuma fabrikasında boyama işlerinin üstlenilmesi, buzdolabı üreten işyerinin eklentisi olan yemekhanesinde çalışanlar için yemek işinin alınması ya da 40 kamyon ile eşya taşımacılığı yapan bir şirketin araçlarının bakım ve onarımı işinin yüklenilmesi, asıl işveren – alt işveren ilişkisinin kurulmasına engel olmaz. Önemli olan, mal veya hizmet üretmek üzere oluşturulan iş organizasyonu kapsamında başka işverene iş verilmesidir"[41].

İş Kanunu'nun 2. maddesi anlamında bir alt işverenlik ilişkisinden söz edebilmek için, asıl işverenin bu Kanun bakımından işveren sıfatını taşıması gereklidir; diğer iş kanunlarına veya Borçlar Kanunu'na tabi bir iş ilişkisi kapsamında işçi çalıştıran işverenin, işi bir alt işverene devretmesi halinde, İş Kanunu'na tabi bir alt işveren ilişkisinden bahsedilemez; bu durumda 4857 Sayılı Kanun'daki sınırlamalar uygulanmayacağından, Borçlar Kanunu'nun muvazaaya ve müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümlerine göre bir çözüm bulunmalıdır[42].

2. İşin Asıl İşverene Ait İşyerinde Yapılması

---

edilebilmesi için, ilk olarak mal veya hizmetin üretildiği bir işyeri olan işverenin varlığı gerekir. Bundan başka işverene ait işyerinde iş alan ikinci bir işverenin varlığı gerekir ki asıl işveren – alt işveren ilişkisinden söz edilebilsin (Y9HD. , 28.4.2008, 2007/19452 E. , 2008/10426 K. , www.corpus.com.tr (ET.19.03.2019)).

[37] **Süzek,** 164; **Taşkent,** Alt İşveren**,** 364; **Aykaç,** 64 vd. .

[38] **Demir, E. ,** 838.

[39] **Çankaya/Çil,**20 vd. .

[40] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 214; **Canbolat,** 20; **Aykaç,** 56; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 102.

[41] **Ekonomi,** 27 vd. .

[42] **Mollamahmutoğlu/ Astarlı/ Baysal,** 214; **Aykaç,** 58; **Demir, E. ,** 837.

Asıl işveren – alt işveren ilişkisinin ortaya çıkabilmesinin diğer şartı, alt işveren tarafından yerine getirilen işin asıl işverene ait işyerinde yapılmasıdır. İş K. 2/VI'da yer alan, "işçilerini… bu işyerinde… çalıştıran diğer işveren" ifadesi de bu şartın varlığını doğrulamaktadır. Bu sebeple, örnek olarak fason imalat şeklinde bir işverenden iş alan ve bu işi kendi işyerinde yapan kişilerle işveren arasında bir alt işveren ilişkisi doğmaz[43].

Eğer, alt işverene verilebilecek işlerle ilgili olarak, madde metninde kullanılan "işyerinde yürüttüğü" ifadesi geniş yorumlanmazsa, bazı işlerin alt işverene verilmesi mümkün olmaz. Bu ifade ile kastedilen coğrafî sınırlar değildir[44]. Bazı işlerin yapılması, niteliği gereği işyerinin dışına çıkılmasını zorunlu kılabilir. Böyle olsa dahi, bu tür işlerde de asıl işveren – alt işveren ilişkisi kurulabilir[45]. "Örnek olarak, asıl işi meşrubat (içecek) üretim ve dağıtım olan bir işverenin, dağıtım işini alt işverene vermesi halinde, dağıtım işinin işyerinde yapılmadığını, dolayısıyla bir asıl işveren – alt işveren kurulmadığından söz etmesi mümkün olmaz"[46]. Bu anlamda olmak üzere, işyerinde üretilen malları başka yerlere nakletme yahut bir inşaata kendi araçlarıyla başka yerlerden kum, çakıl vs. taşıma işini yüklenen işverenler de, işyerinin sınırlarının dışına çıksalar dahi, faaliyetleri asıl işveren – alt işveren ilişkisi çerçevesinde değerlendirilecektir[47]. "Bunun gibi, personel servis hizmeti de işin niteliği gereği işyerinde yapılamaz, ama bu iş başka bir işverene devredildiğinde, diğer şartların da mevcudiyeti halinde bir asıl işveren – alt işveren ilişkisi söz konusu olacaktır"[48].

3. İşyerinde Yürütülen Mal veya Hizmet Üretimine İlişkin Bir İşin Alt İşverene Verilmesi

İş Kanunu'nun 2. maddesinin VI. fıkrasına göre, alt işveren ilişkisinin kurulabilmesi için, "Bir işverenden işyerinde yürüttüğü mal ve hizmet üretimine

---

[43] **Süzek,** 165; **Çankaya/Çil,** 24; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 102; **Ekonomi,** 31.
[44] **Süzek,** 165; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 220; **Soyer,** 18; **Demir, E. ,** 838.
[45] **Canbolat,** 24; **Soyer,** 18; **Süzek,** 165; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 105; **Demir, E. ,** 839.
[46] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 53. Yargıtay vermiş olduğu bir kararda, "… dolayısıyla üretimden dağıtım aşamalarına kadar iş organizasyonu içinde yer alan işyeri ve araçlar işyeri içindedir. Bu sebeple dağıtım işi araçla işyeri dışında gerçekleşse de araç işyerine bağlı olduğundan işin işyerinde yapıldığı kabul edilmelidir" demiştir (Y9HD. , 26.09.2011, 2011/5359 E. , 2011/33287 K. , www.kazanci.com.tr (ET.25.05.2015)).
[47] **Süzek,** 165; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 220; **Soyer,** 18.
[48] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 105.

ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde" alt işveren tarafından iş alınması gerekir. Görüldüğü gibi, alt işverenin asıl işverenden aldığı iş, asıl işin bir bölümünde veya yardımcı işlerinde (yemek, temizlik, personel taşıma, yükleme boşaltma, güvenlik gibi) olabilir. Ancak Kanun'a göre, bu işin asıl işverenin işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimi ile ilgili olması gerekir[49]. O halde, otomobil üretiminin yapıldığı bir fabrikada, otomobil üretimi ile ilgisi olmayan bir işin, örnek olarak, personelin özel araçları için bir garaj yapılması işinin bir işverene verilmesi, asıl işveren – alt işveren ilişkisi olarak değerlendirilemez.[50]. Nitekim, Yargıtay Hukuku Genel Kurulu da, bir fabrikanın tesisat onarımının başka bir işverene verilmesi halinde, iki işveren arasındaki ilişkinin asıl işveren – alt işveren ilişkisi olamayacağı ve dolayısıyla müteselsil sorumluluk ilişkisinin uygulanmayacağı sonucuna varmıştır[51].

Önceki iş kanunları gibi 4857 Sayılı İş Kanunu yönünden de alt işverenin üstlendiği işin "süreklilik arz etmemesi" ya da "aralı" olması, asıl işveren – alt işveren ilişkisinin kurulmasına engel değildir. Asıl işverene ait işyerinde yürütülen mal ve hizmet ile ilgili olan, ancak, niteliği itibari ile 30 iş gününden az devam eden (süreksiz) işlerde de, İş K. 2/VI kapsamında bir asıl işveren – alt işveren ilişkisi kurulabilir[52]. Örnek olarak, bir turizm şirketi bir hafta sürecek bir kongrenin organizasyonunu, kongreye katılacakların hava alanından alınıp götürülmeleri, gün içinde kongre mahalline gidip gelinmesi ve gezi için taşıma işlerini de birlikte

---

[49] "Süreklilik arz eden bakım ve onarım işlerinin alt işverene verilebileceği kabul edilmelidir. Örnek olarak yüzlerce makine ve benzeri donanımın bulunduğu bir tekstil işyerinde, sürekli olarak bakım ve onarım ihtiyacı ortaya çıkabilecektir. Üretimin zorunlu bir unsuru olmasa da sözü edilen bakım ve onarım ihtiyacı üretimin sürekliliği noktasında önemli olduğundan, bu gibi işlerin alt işverene bırakılabileceği kabul edilmelidir. Görüldüğü üzere bu örnekte, verilen bakım ve onarım ihtiyacı sürekli olup, anlık ortaya çıkan çatı bakımı ve onarımı türü işlerden farklıdır." (**Çankaya/Çil,** 24).

[50] **Süzek,** 165; **Ekonomi,** 33 – 34; **Aykaç,** 72 vd. ; **Aydınlı, İbrahim,** Türk İş Hukukunda Alt İşveren İlişkisi ve Muvazaa Sorunu, Ankara 2008, 164 vd. ; **Şahlanan,** Genel Hükümler, 26 – 27; **Taşkent,** Alt İşveren, 364; **Soyer,** 17 – 18; **Arıcı, Kadir,** "Yeni İş Kanunu ve Alt İşveren İlişkisinin Sınırlandırılması Sorunu", Prof. Dr. Toker Dereli'ye Armağan, İstanbul 2006, (485 – 509), 488; **Alpagut,** 17; **Canbolat,** 27; **Subaşı,** 142 vd. .

[51] YHGK. , 07.02.1996, 9 – 901/44, Çimento İşverenleri Dergisi, Mayıs 1996, 26 – 27. Aynı anlamda olmak üzere, Y21HD.'nin bir kararımda, otomobil fabrikasının onarım işini bir bütün olarak üstlenen işverenin yaptığı işin, niteliği açısından asıl işten bağımsız olması sebebiyle, işçisinin uğradığı iş kazasından dolayı müteselsil sorumluluğun söz konusu olamayacağı ifade edilmiştir (Y21HD. , 04.07.1995, 1995/2660 E. , 1995/3844 K. , www.kazanci.com.tr (ET.29.05.2015)).

[52] **Ekonomi,** 32; **Süzek,** 165; **Canbolat,** 13; **Aydınlı,** Alt İşveren, 162; **Aykaç,** 154 – 155; **Çelik, Nuri,** "İş Hukukumuzda Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisinin Önemli Bazı Sorunları", Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2010, (5 – 16), 6; **Demir, E. ,** 840.

üstlenmiş olabilir. Turizm şirketi, günlük işlerinin yürütümünde gerekli üç minibüsten başka aracı bulunmadığı için, taşıma işinde uzman bir şirkete bu işleri verdiğinde; taşıma işi bir hafta devam eden bir iş olmakla beraber, sözü edilen şirketler arasında asıl işveren – alt işveren ilişkisi kurulmuş olur[53].

a. İşyerinde Yürütülen Mal veya Hizmet Üretimine İlişkin "Yardımcı İşler"in Alt İşverene Verilmesi

Kanundaki düzenlemeye göre, asıl işin bir bölümünün alt işverene verilebilmesi için öngörülen şartlar aranmaksızın, yardımcı işler alt işverene verilebilecektir[54]. Zaten uygulamada da yemek, temizlik, güvenlik, yükleme, boşaltma gibi ayrı bir uzmanlık ve iş organizasyonu gerektiren faaliyetlerin, herhangi bir sınırlamaya tabi tutulmaksızın alt işverenlere verildiği görülmektedir[55]. Bu durum, kanunî düzenlemeye de uygundur[56]. Nitekim Yargıtay da, İş K. 2/VI'da yardımcı işlerin alt işverene verilebilmesi herhangi bir şarta bağlanmadığı için, muvazaa bulunmamak kaydıyla alt işverenlere bırakılmasını mümkün görmektedir[57].

"Bir işveren; yemek, temizlik ya da taşıma işini bir alt işverene vermeyi planladığında, sözü edilen işi en iyi yürüten, gerek iş organizasyonu ve gerek araç ve gereçleriyle işlerin yürütümünde yeterliliği ve tecrübesi olan birini tercih edeceği muhakkaktır. Başka bir deyişle, asıl işveren alt işvereni seçerken, onun kendi faaliyet alanında uzmanlık kazanıp kazanmadığına dikkat edecektir. Ancak işverenin, yeni

---

[53] İş K. 10/I'de süreksiz ve sürekli işler tanımı verildikten sonra, İş K. 10/II'de, bu işlerde İş Kanununun hangi maddelerinin uygulanmayacağı düzenlenirken, İş K. 2 bunlar arasına dâhil edilmemiştir.

[54] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 110; **Güzel,** Alt İşveren, 47; **Aydınlı,** Alt İşveren, 182; **Subaşı,** 147; **Çelik,** 7.

[55] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 110; **Ekonomi,** 48; **Narmanlıoğlu,** 125; **Çelik,** 6. Yargıtay'a göre, güvenlik, itfaiye, kurye ve şoförlük işleri gibi yardımcı işlerin alt işverene devri mümkündür (26.06.2006, 2006/16835 E. , 2006/18807 K. , Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2007/1, 302 – 304; 20.01.2012, 2011/18465 E. , 2012/336 K. , Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2012/3, 389 – 391).

[56] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 110; **Özveri,** 392; **Demir, E. ,** 841.

[57] Y9HD. , 05.05.2008, 2008/15362 E. , 2008/11408 K. , Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2008, S. : 19, 117 – 119; Yargıtay'ın görüşü doğrultusunda, **Çelik,** 7. "…işyerinde güvenlik ve itfaiye hizmetleri özel bir firma tarafından üstlenilmiş olup, taşeronluk ilişkisinin muvazaaya dayandığı da iddia ve ispat edilmemiştir. Güvenlik ve itfaiye işleri, davalı işyerinde yardımcı işler kapsamında yer almaktadır. 4857 Sayılı İş Kanununu 2. maddesinde bu işlerin taşerona devri için işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektirmesi şartları aranmamaktadır." (Y9HD. , 01.06.2005, 2005/12985 E. , 2005/20130 K. , www.corpus.com.tr (ET.19.03.2019)).

kurulmuş ve çok kısa süre önce çalışma hayatına girmiş bir temizlik firmasıyla ilişki kurmasına da herhangi bir engel yoktur"[58].

"Yardımcı iş kavramından ne anlaşılması gerektiği konusunda Kanun'da bir hüküm bulunmamaktadır. Kavram, Alt İşverenlik Yönetmeliğinde tanımlanmıştır. Buna göre, yardımcı iş, "işyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin olmakla beraber doğrudan üretin organizasyonu içerisinde yer almayan, üretimin zorunlu bir unsuru olmayan ancak asıl iş devam ettikçe devam eden ve asıl işe bağımlı olan işi", ifade eder (AİY. 3/I, ğ). Genel olarak değerlendirme yapıldığında yardımcı işi, üretimin zorunlu unsuru olmamakla beraber, işin görülmesini kolaylaştıran ya da destek olan veyahut işyeri ortamının tertip ve düzenine ilişkin olarak yerine getirilen işler, olarak tanımlamak mümkündür. Bu bağlamda bakım – onarım, yükleme ve boşaltma, güvenlik, temizlik gibi işler yardımcı işlerdir. Kuşkusuz yardımcı işler bu sayılanlarla sınırlı değildir. Ancak bu gibi işler de işyerinde yürütülen faaliyete göre asıl iş olarak değerlendirilebilecektir. Gerçekten asıl işi otomobil üretimi olan bir işyerinde yemek hizmeti yardımcı iş sayılacakken, asıl işi zaten yemek üretimi olan bir işyerinde bu işin yardımcı iş olarak kabul edilmeyeceği açıktır"[59]. Aynı şekilde, temizlik işi genel olarak işletmelerin yardımcı işi olduğu halde, belediyelerin asıl işlerinden sayılır (5393 Sayılı Belediye Kanunu, 14/a). Yine, asıl işi yük ve eşya taşıma olan bir işveren açısından taşıma işi asıl iş olarak kabul edilir[60].

Yargıtay da kararlarında yardımcı işi, asıl işin görülmesi ve sonuçlandırılması bakımından o süreç içinde doğrudan doğruya asıl işe yardımcı olan ve o işi tamamlayan işler olarak anlamaktadır[61].

"Yardımcı iş olup olmadığı tereddüt yaratan bir başka iş de işyerinde üretilen ürünlerin torbalanması veya paketlenmesi işidir. Bu gibi işlerin, asıl işin tüketiciye ulaşmadan önceki nihaî aşaması, dolayısıyla da asıl işin bir parçası olduğunun ileri

---

[58] **Ekonomi,** 49.

[59] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 110 - 111.

[60] **Süzek,** 167; **Çankaya/Çil,** 25; **Doğan Yenisey, Kübra,** "Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisi ve Bu İlişkiden Kaynaklanan Hukuki Sorunlar", Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisi ve Uygulamadaki Sorunlar, İş Müfettişleri Derneği, Ankara 2010, (19 – 51), 35; **Aydınlı,** Alt İşveren, 183.

[61] "İşyerinde nihaî ürün olarak mobilya olarak adlandırılan kanepe ve oturma gruplarının imalinin yapılması ve bunlar dışında başka bir üretimin olmaması karşısında işyerinin ağaç iş koluna girmesi gerektiği açıktır." (Y9HD. , 26.04.1999, 1999/7098 E. , 1999/7696 K. , www.corpus.com.tr (ET.19.03.2019)).

sürülmesi mümkündür. Esasında sıklıkla, paketleme ve torbalama işinin bu kapsamda değerlendirilmesi gerekir. Ancak somut olayın özelliğine göre farklı değerlendirme yapılması da mümkündür"[62]. Nitekim Yargıtay önüne gelen bir uyuşmazlıkta, üretilen ürünlerin torbalanması veya paketlenmesi işini, tahmil ve tahliye işleri ile bağlantılı olduğu düşüncesiyle yardımcı iş olarak kabul etmiştir[63].

"Bir başka işverene ait işyerinde bir iş alınmış olmakla birlikte, iş, uzmanlık gerektirmeyip sadece işverene teslim edilmekle bitmiş olan belirli bir iş ise; örnek olarak, bir işyerinin muhasebesinin bir bilgisayar yazılım şirketi tarafından bilgisayar sistemine göre düzenlenmesi, bir dokuma fabrikasına yeni dokuma tezgâhlarının montajı, bir et ve mamulleri tesisinin soğutma ünitesinin yapılması veya bir konserve fabrikasının buhar kazanının montajı ve işletmeye alınarak teslimi gibi işlerde, asıl işverenlik – alt işverenlik ilişkisi söze konu olmaz"[64].

b. Asıl İşin Bir Bölümünde İşletmenin ve İşin Gereği İle Teknolojik Nedenlerle Uzmanlık Gerektiren İşlerin Alt İşverene Verilmesi

"Kanun'a göre, asıl işin bir bölümünde asıl işveren – alt işveren ilişkisinin kurulabilmesi için, alt işverene verilen işin "işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren bir iş olması" gerekir (İş K. 2/VI). Dolayısıyla alt işverenin üstlendiği iş, işin ve işletmenin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren bir iş değilse, bu ilişki Kanun'a uygun bir şekilde kurulmamış olacaktır"[65].

Asıl işlere ilişkin olarak, alt işveren ilişkisinin kurulabilmesi için İş K. 2/VI'da yer alan "işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler"de iş alma şartının nasıl yorumlanması konusunda doktrinde farklı görüşler ortaya çıkmıştır.

---

[62] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 111.

[63] Y9HD. , 29.05.2006, 2006/13218 E. , 2006/15765 K. , Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2006/4, 257 – 260. Yargıtay'a göre, "davalılar arasındaki sözleşmede yapılması öngörülen işlerin ağırlıklı olarak tahmil ve tahliye işleri olduğu, davalı İ'ye ait işyerinde üretilen ürünlerin önemli bir kısmının paketleme ve torbalama yapılmadan müşteriye ulaştırıldığı dosya içeriğinden anlaşılmaktadır. Buna göre, dava konusu işyerinde üretilen ürünlerin torbalanması ve paketlenmesi üretimin zorunlu bir unsuru değildir. Paketleme ve torbalama işinden önceki aşamaların doğrudan üretimle ilgili olması nedeniyle asli iş kabul edilmesi, bu aşamalardan sonraki işlerin tahmil ve tahliye ile bağlantılı olması nedeniyle yardımcı iş olduklarının kabulü gerekir." (26.06.2006, 2006/13231 E. , 2006/18825 K. , www.corpus.com.tr (ET.19.03.2019)).

[64] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 220.

[65] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 106 vd. .

"Tartışmaların sağlıklı bir temele dayanması ve yapılacak yorumlarda yanılgılara düşülmemesi için, konunun çok geniş bir bakış açısı içinde irdelenmesi gerekmektedir. Bu yöntem çerçevesinde üzerinde durulması gereken ilk husus, alt işverene iş verilmesinin, İş Hukukunun ilkeleri bakımından temel bir kural ya da bir istisna olup olmadığıdır. Çünkü, üzerinde durduğumuz hükmü geniş bir yoruma tabi tutan görüşler, alt işverene iş verilmesini temel bir kural biçiminde algılamaktadırlar. Böyle bir bakış açısı, daha başlangıçta ilmî bir temelden yoksun kalmaktadır. Gerçekten, çeşitli ülkelerin hukuk sistemleri incelendiğinde ve İş Hukukunun varlık sebebi ve temel ilkeleri esas alındığında, alt işverene iş verilmesinin temel kural değil, istisna oluşturduğu görülecektir. İş Hukukunda asıl olan, bir işverenin kendi işçileri ve yönetim organizasyonu ile üretimde bulunmasıdır. İş Hukukunun kurum ve kuralları da bu modele göre oluşmuştur. İşverenin kendi işyerinde yürütmekle yükümlü olduğu işleri, başka bir işverenin işçileri ya da atipik iş sözleşmelerine göre istihdam edeceği işçiler aracılığıyla yerine getirmesi, esneklik[66] yönünde kapsamlı düzenleme içeren hukuk sistemlerinde bile hep istisna olarak kabul edilmekte ve bu işçileri korumak amacıyla da çeşitli şart ve sınırlamalar öngörülmektedir[67]. Aksi

[66] "İşletme açısından esneklik, işletmenin rekabet gücünü, kârlılığını ve verimliliğini artırmak üzere çalışanların gerektiği zaman, gerektiği yerde ve gerektiği miktarda kullanılmasıdır. Çalışan açısından esneklik, çalışma süresi ve çalışma mekânı ile çalışanların koşulları arasında uyum sağlanarak iş – yaşam dengesinin kurulmasıdır. Devlet açısından esneklik ise, iş piyasalarında daha fazla istihdam sağlanması ve işsizliğin azaltılması, ayrıca iş yasalarında katı hükümler yerine daha esnek hükümlerin yer almasıdır" (**Parlak, Zeki/Özdemir, Süleyman,** "Esneklik Kavramı ve Emek Piyasalarında Esneklik", Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi, 2011, S. 60, C. 1, (1 – 60), 51). "Çalışma yaşamında ve istihdam ilişkilerinde yapısal bir dönüşüm olarak sunulan esneklik, işverenler açısından sosyal ve ekonomik koşullara "ayak uydurabilme" olarak tariflenirken, çalışanlar açısından korunmasız, denetimsiz, güvencesiz bir işgücü piyasası anlamına gelmektedir" (**Kılıçaslan, Yılmaz/Başköy, Hazel,** "Esnek İşgücü Piyasası Politikalarının Ücret ve Kâr Üzerine Etkisi: Bir Karşılaştırmalı Ülke Analizi", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2017/3, (1507 – 1543), 1515). "Esneklik politikaları ile çalışanın genellikle tek bir işverene bağlı olarak tam süreli çalıştığı ve yasal güvencelerden yararlandığı "standart istihdam" biçimi terk edilmeye başlanmış ve yerini daha güvencesiz, istikrarsız, belirsiz, geçici nitelikler taşıyan istihdam biçimleri almıştır" (**Zeytinoğlu, Emin,** "Çalışma Barışına Katkısı Olabilecek Bir Sistem: Esneklik", İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 2012, 11(22), (157 – 175), 161).

[67] "Örneğin; İsveç ve Danimarka'ya dair yapılan bir çalışmada, bu ülkelerin istihdam sorunlarının 2001 yılı itibariyle geride kaldığı ve istihdam açısından dünya ortalamasının üzerinde bir performansa ulaştıkları görülmüştür. Yapılan incelemelerde bu iki ülkede sosyal amaçlı harcamalarda eksilme olmadığı, sosyal güvenlik ağı ve yaygın işsizlik ödeneğinin bulunduğu gözlemlenmiştir. İki ülke arasındaki fark ise İşveç'in iş güvencesine ilişkin katı düzenlemelere devam etmesi, Danimarka'nın ise esneklik uygulamalarını son derece yaygınlaştırmış olmasıdır. Buna rağmen, 1999 yılı tablolarına bakıldığında İsveç, istihdamda % 2.4 oranında büyüme sağlarken, Danimarka ise % 1.1 oranında büyüme sağlamıştır. Söz konusu araştırma bile, istihdam büyümesinde esneklik uygulamalarının ne derece etkili olduğu konusunda akıllarda soru işareti bırakmaya yetmektedir. Yine benzer biçimde esneklik uygulamalarının yaygın olduğu

halde, İş Hukuku kurallarının varlığı ve temel amacı inkâr edilmiş olacaktır. 4857 Sayılı İş Kanunu da, isabetli olarak, asıl işlerin alt işverene verilmesinin kural değil, istisna oluşturduğu esasından hareketle, bu konuda bazı şart ve sınırlamalar öngörmüş bulunmaktadır"[68].

İş Hukuku doktrininde tartışmaya yol açan adı geçen şart hakkındaki görüşlerden ilkine göre, "işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren iş" kriteri bir bütündür; bölünmesi mümkün değildir. Başka bir söyleyişle, asıl işin bir bölümünün alt işverene verilebilmesi için söz konusu işin hem "işletmenin ve işin gereği" olması hem de "teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren" bir iş olması zorunludur. Bu görüşe göre, her iki kavram arasında yer alan "ile" bağlacının "ve" ya da "olarak" biçiminde değerlendirilmesi gerekir. Dolayısıyla sadece "işletmenin ve işin gereği" asıl işin bir bölümünün alt işverene verilmesi mümkün değildir[69]. "Çünkü teknolojik neden zaten işletmenin ve işin gereği olarak ortaya çıkar. Teknolojik nedenler dışında, çok geniş ve aynı zamanda sübjektif bir kavram olan "işletmenin ve işin gereği" uzmanlık gerektiren işin alt işverene verilebileceği kabul edildiğinde, asıl iş bakımından yapılan sınırlamalar bir anlam ifade etmeyebilir. Gerçekten bu durumda, işverenlerin teknik nedenler dışında uzmanlık gerektiren asıl işler için personel bulundurmasına gerek kalmayabilecek; tüm nitelikli işlerin alt işverene verilmesi mümkün hale gelecektir. Daha açık bir ifade ile tüm işler alt işverene verilebilecektir. Böyle bir sonuç da kanunî düzenlemenin sözüne ve özüne aykırı olacaktır"[70].

Kanun dışı ve muvazaalı uygulamalar sonucunda, çalışma hayatının önemli bir problemi haline gelmiş olan "alt işverenlik" kurumunu düzenleyen kuralların, günümüzün sosyal ihtiyaçlarına uygun bir biçimde yorumlanması gerekmektedir. İçinde bulunduğumuz şartlar, söz konusu kuralların yorumunun, alt işverenlik ilişkisinin kurulmasını, mümkün olduğu kadar daraltıcı ve güçleştirici yönde

---

Hollanda'daki istihdam büyümesinin esneklik ile ilgisinin bulunmadığı, esas olarak büyümenin makroekonomik politikaların birbiri ile uyumu sayesinde gerçekleştiği ifade edilmektedir" (**Tunçcan Ongun, Nilgün,** "Esneklik Yaklaşımının İstihdam Hacmi Açısından Değerlendirilmesi", . Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2004/3, (123 – 142), 128 – 130).

[68] **Güzel,** Alt İşveren, 45 vd.

[69] **Güzel,** Alt İşveren, 48; **Taşkent,** Alt İşveren, 364 – 365; **Özveri,** 393 – 394; **Sümer,** Uygulamalar, 24; **Çankaya/Çil,** 28; **Çelik,** 8; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 107.

[70] **Göktaş, Seracettin,** "Alt İşverenlik Uygulamasının Önemli Bazı Sorunları", Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2008, (97 – 105), 99.

yapılmasını gerektirmektedir. Başka bir ifadeyle, İş K. 2/VI'da yer alan, alt işverenlik ilişkisinin kurulmasında "işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler" kriteri bölünmeden uygulanmalı, alt işverene iş verilmesinde hem işletmenin ve işin gereği olma hem de teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektirme şartlarının varlığını bir arada arayan yorum şekline üstünlük tanınmalıdır[71].

Buna karşılık, doktrindeki diğer görüşe göre ise, İş K. 2/VI'da getirilmiş olan kriter bölünebilir nitelikte olup, bir bütün olarak yorumlanmamalıdır. Başka bir deyişle, işveren, teknoloji ve uzmanlık gereklerinde olduğu gibi, salt işletmenin ve işin gereklerine dayanarak da alt işverene iş verebilir. Bu görüş uyarınca her iki kavram arasında yer alan "ile" bağlacı "veya" şeklinde anlaşılmalıdır[72].

---

[71] **Süzek,** 169. Sümer'e göre, "Alt İşverenlik Yönetmeliği bu tartışmayı bir ölçüde sonlandırmıştır. Yönetmeliğin 11. maddesine göre, "Ancak asıl iş; a) İşletmenin ve işin gereği, b) Teknolojik sebeplerle uzmanlık gerektirmesi, şartlarının birlikte gerçekleşmesi hâlinde bölünerek alt işverene verilebilir". Görüldüğü üzere Yönetmelik her iki koşulun birlikte aranması gerektiğini hüküm altına almıştır" (**Sümer,** Uygulamalar, 29).

[72] **Ekonomi,** 42 vd. ; **Tunçomağ/Centel,** 57; **Şahlanan, Fevzi,** "4857 Sayılı Yeni İş Kanunu Değerlendirme Konferans Notları", Türk - İş'in Bolu Semineri, Türk – İş Dergisi Eki, Ankara 2003, (66 – 81), 70 – 71; **Soyer,** 19 vd. ; **Alpagut,** 18 – 19; **Aydınlı,** Alt İşveren, 175 vd. , ; **Aykaç,** 136 – 137; **Baycık, Gaye,** "Rödövans Sözleşmesinin Hukukî Niteliği ve Tarafların İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülükleri", Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C. : 2, İstanbul 2011, (1895 – 1896), 1904, dn. : 20. Doktrinde, bu iki görüşe bazı noktalarda yaklaşmakla birlikte farklı düşünceler de mevcuttur: "İşletmenin gereği, işin gereği ve teknolojik nedenlerle uzmanlık kavramları farklı kriterler olarak kabul edilebilir." (**Şen, Sebahattin,** "Alt İşverenlik ve Asıl İşin Bir Bölümünün Alt İşverene Bırakılması", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2006/3, (71 – 98), 92). "Kanaatimizce "ile" sözcüğünün "veya" olarak anlaşılması, Kanun hükmünün maksadına uygun düşer; şu şartla ki alt işverene bırakılabilmesi bakımından bir işin işletmenin ve işin gereği olması yetmez, işletmenin ve işin gereği olarak "uzmanlık gerektiren bir iş" olması icap eder. Buna göre "uzmanlık gerektiren iş" tabirinin "teknolojik nedenlerle" sınırlı tutulmaması; "işletmenin ve işin gereği" ifadesini de kapsadığı kabul edilmelidir. Aksi halde, salt işletmenin ve işin gereğinin yeterli görülmesi, uygulamada Kanunun alt işverenlik hükümlerini dolanma imkânı veren bir yorum olur. Zira "işletmenin ve işin gereği" yalın olarak işverene asıl işin bir bölümünü keyfi olarak bir başka işverene bırakma imkânı verecek kadar sübjektif bir kavramdır. Şu halde asıl işin bölünerek bir alt işverene bırakılabilmesinin temel şartı, uzmanlık gerektiren bir iş olmasıdır. 2. madde son fıkrada "işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler dışında asıl iş bölünerek alt işverenlere verilemez" hükmünün de buna göre değerlendirilerek, bir uzmanlık gerektirmediği halde, asıl iş kapsamındaki bir işin bir başka işverene bırakılması halinde, asıl işveren – alt işveren ilişkisinin kurulmamış olacağı şeklinde anlaşılması icap eder." (**Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 217). O halde bu görüşe (Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal) göre, söz konusu hükümden "işletmenin ve işin gereği olarak uzmanlık gerektiren veya teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler" alt işverene verilebilecektir. "İşletmenin ve işin gereği ve teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler gibi ne anlama geldiği belli olmayan, içinin doldurulması son derece güç kavramlar Türk çalışma hayatında büyük belirsizliklere yol açabilecektir; ayrıca her işveren işyerinde gerek asıl ve gerek yardımcı işi, ancak işletmenin ve işin gereği devreder." **(Ekmekçi, Ömer,** "Yeni İş Kanunu Karşısında Yargı, Dava Süreci ve Olası Uygulama Sorunları Üzerine", Mercek, Temmuz 2003, (132 – 139), 134). ""Esasen "teknolojik nedenlerle uzmanlık desteği aranması", işin ve işletmenin

Kanun'un amacı salt uzmanlık ya da teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerin alt işverene verilmesi olsaydı, hükmün başında "işletme ve işin gereği" ifadesine yer verilmesine gerek kalmazdı. Sadece "uzmanlık" veya "teknolojik nedenlerle uzmanlık" ifadelerine yer verilmesi yeterli olurdu[73].

"İş Kanunu'nun 2. maddesinin VI. fıkrasındaki "ile" bağlacının "veya" şeklinde yorumlanmasının dayanaklarından biri de, adı geçen kuralın gerekçesinde yer almaktadır. Gerekçeye göre, "Ayrıca asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği, teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler gibi kriterler getirilmiştir. Böylece, işyerlerinde mal ve hizmet üretiminin ihtiyaç duyabileceği şartların kolaylıkla oluşturularak, rekabet güçlerinin artırılması amaçlanmaktadır". Görüldüğü gibi, gerekçede, "işletmenin ve işin gereği" ile "teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler" kriterleri, "ile" bağlacı ile değil, virgül ile birbirinden ayrılmış; böylece bu kriterlerin birlikte değil, ayrı ayrı aranması gerektiği vurgulanmak suretiyle işin alt işverene verilebilmesinin yolu açılmış ve ayrıca "gibi" sözcüğü de eklenerek benzer hallerin dahi alt işveren ilişkisinin kurulmasına dayanak olabileceği belirtilmiştir"[74].

Alt işverenlik kurumunun İş Hukuku mevzuatına girmesinin temel nedenlerinden biri de, işverenlere girişimlerinde geniş imkânlar sunarak, çalışma hayatına hız kazandırmaktır. Bu açıdan bakıldığında, bir alt işverene iş verebilmek için "işin ve işletmenin gereği" ile "teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren iş" kriterlerinin birlikte aranması durumunda, yapılan düzenlemenin pratik bir faydası kalmayacak; çalışma hayatından da beklenen verim alınamayacaktır. Kanaatimizce

---

gereği olan ihtiyaçların bir bölümüdür. Ancak teknolojik uzmanlık dışında da işletme ve işin gerekleri olabilir. İkinci görüşün daha haklı görünmesi yanında yarattığı kuşkular da vardır. İşletme ve işin gereği olarak maliyetlerin düşürülmesi işçilik maliyetlerinin de düşürülmesini haklı gösterecek midir? Hemen belirtelim ki böyle bir haklılık bizi çok gerilere götürür. İş Hukukunu da anlamsız kılar. Maliyetlerin düşürülmesi ücretlerin düşürülmesi söz konusu olmadan yapılabiliyorsa kabul edilebilir. Verimlilik artışı, kalite artışı, daha az zamanda daha çok üretimin gerçekleştirilebilmesi yoluyla maliyetler azaltılabilir. Belki bu arada verimlilik artışı yoluyla iş gücü maliyeti de azalmış olabilir. Dikkat edilmesi gereken husus, sadece reel işçi ücretlerini azaltarak maliyetleri düşürmenin bir yolu olarak alt işveren müessesesinin devreye sokulmasıdır. Bir diğer deyişle, alt işveren uygulamaları, reel işçi ücretlerini düşürmek için kullanılan bir mekanizma olmamalıdır." (**Gerek, Nüvit,** "Kamu Kuruluşlarında Hizmet Alım İhaleleri Kapsamında Çalıştırılan Alt İşveren İşçileri İle İlgili Sorunlar", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2007/4, (81 – 90), 81 vd.).

[73] **Alpagut,** Alt İşveren, 18; **Soyer,** 19; **Ekonomi,** 43; **Subaşı,** 152.

[74] **Ekonomi,** 47.

de, söz konusu ktiterler ayrı ayrı dikkate alındığında, düzenleme amacına ulaşmış olacaktır.

Maddede yer alan "ile" bağlacı, Yargıtay kararlarında, yukarıda belirtilen ilk görüşe uygun olarak "ve" biçiminde kabul edilmiştir. Yargıtay'a göre, "4857 Sayılı İş Kanunu'nun 2. maddesinde, asıl işveren – alt işveren ilişkisinin sınırlandırılması yönünde yasa koyucunun amacından da yola çıkılarak, asıl işin bir bölümünün alt işverene verilmesinde "işletmenin ve işin gereği" ile "teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler" kriterinin bir arada olması gerektiği belirtilmelidir"[75].

Bunun gibi, Yüksek Mahkeme diğer birçok kararında da, işletme ve işin gereği şartına hiç değinmeksizin, alt işverene işin sadece "teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren bir iş" olması halinde verilebileceğini hükme bağlamıştır[76].

Son tahlilde, bu problemin çözümü bir kanun değişikliğini zorunlu kılmaktadır[77]. Doktrinde görüş farklarına ve yol açan "işletmenin ve işin gereği" ifadesi, İş K. 2/VI hükmünden çıkartılmalı; alt işveren ilişkisinin sadece "uzmanlık gerektiren" işlerde kurulabileceği öngörülmelidir[78]. Aslında Yüksek Mahkeme de,

---

[75] "Alt işveren, bir işverenden işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan ve görevlendirdiği işçileri sadece bu işyerinde çalıştıran diğer işveren olarak tanımlanabilir. Alt işverenin iş aldığı işveren ise, asıl işveren olarak adlandırılabilir. Bu tanımdan yola çıkıldığında asıl işveren alt işveren ilişkisinin unsurları, iki ayrı işverenin olması, mal veya hizmet üretimine dair bir işin varlığı, işçilerin sadece asıl işverenden alınan iş kapsamında çalıştırılması ve tarafların muvazaalı bir ilişki içine girmemeleri gerekir. Alt işverene yardımcı iş, ya da asıl işin bir bölümü, ancak teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işin varlığı halinde verilebilecektir. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 2. maddesinde asıl işveren alt işveren ilişkisinin sınırlandırılması yönünde yasa koyucunun amacından da yola çıkılarak asıl işin bir bölümünün alt işverene verilmesinde "işletmenin ve işin gereği" ile "teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler" ölçütünün bir arada olması gerektiği belirtilmelidir. 4857 sayılı İş Kanunu'nda tamamen aynı biçimde "işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler" sözcüklerine yer verilmiş olması bu kararlılığı ortaya koymaktadır.", (Y9HD. , 15.12.2009, 2008/31954 E. , 2009/35494 K. , www.corpus.com.tr (ET.19.03.2019)).

[76] Y9HD. , 15.10.2007, 2007/16559 E. , 2007/30529 K. , Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2008/2, 367 – 370; Y9HD. , 14.05.2007, 2007/3132 E. , 2007/14914 K. , Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2007/4, 240 – 242; 26.11.2007, 2007/38695 E. , 2007/35306 K. , Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2008/2, 277 – 280.

[77] **Çelik,** 8; **Centel, Tankut,** "Alt İşveren Düzenlemesine Eleştirel Bir Yaklaşım", Sicil, İş Hukuku Dergisi, Aralık 2008, S. : 12, (39 – 43), 42; **Çil, Şahin,** "Uygulamaya Yansıyan Yönüyle Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisi", İş Hukukunda Üçlü İş İlişkileri, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İstanbul 2009, (5 – 126), 16; **Aykaç,** 137- 138.

[78] **Süzek,** 169 - 170; **Güzel,** Alt İşveren, 23 vd. , 27.

"teknolojik nedenlerle uzmanlık" şartını öne çıkartan kararları ile, olması gereken hukuk açısından benimsenmesi uygun olan bu kritere ulaşmaya çalışmıştır[79].

İş Kanunu'nun 2. maddesinin VI. fıkrasında yer alan şartın bölünebilir olduğu; işletme ve işin gereği alt işverene iş verilebileceği kabul edilmekle birlikte, işverenlerce salt maliyetleri düşürme amacıyla alt işveren ilişkisi kurulabilmesi mümkün görülmemelidir[80].

Ekonomik güçlük içinde bulunmayan veya teknolojisini yenileme gereği duymayan ya da yeniden yapılanma (reorganizasyon) ihtiyacı bulunmayan, verimli çalışan bir işletmede işverenin, asıl ilkeyi oluşturan kendi işçileriyle çalışmak yerine,

---

[79] **Süzek,** 169. Öte yandan, bazı kanunlarda, ilgili idarelerin aslî işlerini alt işveren aracılığıyla gördürülmesine imkân tanınmaktadır. Bu kanunlardan biri de 5393 Sayılı Belediye Kanunudur (RG. 13.07.2005, 25874). Bu Kanun çıkartılmadan önce, Yargıtay'ca verilen bir kararda, belediyelerin aslî işlerinden olan temizlik işinin taşeronlara devredilemeyeceği sonucuna varılmıştı (Y9HD. , 30.05.2005, 2005/14383 E. , 2005/19766 K. , www.corpus.com.tr (ET.19.03.2019)). Ancak, 5272 Sayılı Kanun ile, 24.12.2004 tarihinden itibaren bu işlerin alt işverene verilebilmesinin yolu açılmıştır. Nitekim Yargıtay, halen vermiş olduğu kararları ile belediyelerin 5393 Sayılı Kanunda belirtilen işlerin alt işverenlere verilebileceğini kabul etmektedir (Y9HD. , 19.06.2006, 2006/15067 E. , 2006/17766 K. , Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2006/4, 204 – 205). Bakım, onarım ve temizlik işleri ile ilgili olarak aynı yolda (04.12.2006, 2006/30340 E. , 2006/31894 K. , Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2007/2, 224 – 225). Bu yöndeki bir karara göre, 5393 Sayılı Kanunun 67. maddesi ile, belediyelerin asıl işlerini de 6. fıkradaki sınırlamalar olmaksızın alt işverenlere verebileceği düzenlenmiştir. 67. maddedeki hüküm uyarınca; temizlik işleri, park bahçe işleri, bakım ve onarım işleri, sayaç okuma ve sayaç sökme – takma işleri ile ilgili hizmetler belediyenin aslî işlerinden olmasına rağmen, işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren iş olup olmadığına bakılmaksızın üçüncü kişilere gördürülmesi mümkün kılınarak İş K. 2/VI'ya istisna getirilmiştir (Y9HD. , 04.03.2011, 2010/49665 E. , 2011/5998 K. , www.kazanci.com.tr (ET.21.06.2015)). Konu ile ilgili olarak, Çankaya/Çil görüşlerini,"Yasa, belediyelere, cenaze hizmetlerinden eğlence yerleri açma, ılıca ve kaplıca tesisi yapma ve işletmeye kadar çok sayıda görevler vermiştir. Birbirinden farklı bu görevlerin asıl iş kapsamında değerlendirilmesi ve alt işverene verilmesinin yasaklandığının kabulü her zaman mümkün görülmeyebilir. Düşüncemize göre, "asıl iş" kavramı da yasanın muvazaalı uygulamaları önleme konusundaki gerekçesinden yola çıkılarak ve her bir olay yönünden ele alınmalıdır. Ancak bu arada, 4857 Sayılı İş Kanununun, İş Hukukunda esneklik sağlayan yaklaşımı da gözden uzak tutulmamalıdır." şeklinde ifade etmişlerdir **(Çankaya/Çil,** 30).

[80] **Ekonomi,** 45 – 46; **Engin, Murat,** İş Sözleşmesinin İşletme Gerekleri İle Feshi, İstanbul 2003, 87 – 88; **Alpagut,** Alt İşveren, 18 – 19; **Başterzi, Süleyman,** "İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve Düzenlenmesi", Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi, 2009, Ankara 2011, (1 – 131), 38; **Akyiğit, Ercan,** "Alt İşverenlik ve Benzer İlişkilerden Farkı", Türk Ağır Sanayi ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası, Kasım 2009 – Şubat 2010, (1 – 38), 11; **Aykaç,** 137; **Subaşı,** 184. Aksi görüş olarak Soyer'e göre, "Maliyet kaygılarıyla işin alt işverene verilmesine Yasanın imkân tanımadığını ileri sürmek, yasa koyucunun temel yönelişleriyle bağdaşmamaktadır. Çünkü 4857 Sayılı Yasa, iş gücü maliyetlerinden tasarruf edilmesini teşvik eden pek çok düzenlemeye yer vermiş bulunmaktadır. Denkleştirme uygulaması, telafi çalışması gibi müesseseler bunların başında gelmektedir. Gerçek bir alt işveren uygulamasının, bu ekonomik bakış açısıyla değerlendirilmemesi için hiçbir neden yoktur. Unutulmamalıdır ki, salt maliyetleri düşürmek amacıyla alt işverene iş verilmesinin yasaklanması, hiçbir sınırlamaya tabi olmayan fason üretimin teşvik edilmesi sonucunu yaratır. Böyle bir sonucun ise – fason çalışan sektördeki çalışma şartları dikkate alındığına – işçi topluluğunun daha çok lehinde olduğunu söylemek mümkün değildir" (**Soyer,** 24).

salt maliyetleri düşürmek, daha düşük ücret ve çalışma şartlarıyla işçi istihdam etmek için alt işveren ilişkisi kurması, Kanun'a, diğer deyişle işletme ve işin gerekleri kavramına aykırıdır. İşletme ve işin gerekleri kriteri esasen bu tür uygulamaları dışlar[81].

Kuşkusuz, işletme ve işin gereğine uygun olmayan husus, salt maliyeti düşürmek için alt işveren ilişkisi kurulmasıdır. Yoksa, işletmenin gereklerine uygun bir uygulamanın; örnek olarak reorganizasyona gidilmesinin maliyeti düşürme sonucunu yaratması, işletme ve işin gereğine aykırı değildir[82].

Ne var ki, kimi işverenlerin Kanun'da tanımlanan işletme ve işyeri gerekleri bulunmaksızın salt maliyetleri düşürmek amacıyla alt işveren ilişkisi kurdukları çok yaygın olarak görülmektedir. İşletme ve işin gereği kavramına salt maliyeti düşürmeyi de içeren bir anlam yüklenirse, işverene alt işveren ilişkisi kurma konusunda çok geniş bir serbesti tanınmış, bu konu tümüyle onun takdirine bırakılmış olur. Oysa İş K. 2'de sadece muvazaalı uygulamaları önleyici hükümler getirilmemiş, aynı zamanda alt işveren ilişkisinin kurulmasının belirli ölçüde sınırlandırılması da amaçlanmıştır (İş K. 2/VI). İşverene salt maliyeti düşürmek için bu imkânın tanınması, alt işveren ilişkisinin kurulmasına hiçbir sınırlama getirilmemesi anlamını taşır. Bu ise kanun hükmünün amacı ile bağdaşmaz. İş K. 2/VI hükmünü anlamsız hale getirir[83].

Günümüz şartlarında bir işveren, ekonomik güçlük içinde olmasa dahi, ekonomik yönden işletmesini ve işini daha iyi duruma getirmek, rekabet gücünü artırmak ve uluslar arası ilişkiler kurmak ve geliştirmek üzere de asıl işinin bir bölümünü alt işverene verebilir[84].

---

[81] **Ekonomi,** 45; **Engin,** Üçlü İlişkiler, 15; **Alpagut,** Alt İşveren, 18 – 19; **Kılıçoğlu/Şenocak,** 39 – 40; **Doğan Yenisey, Kübra,** "Bireysel İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi", Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi, 2006, Ankara 2009, (9 – 99), 22; **Subaşı,** 185.

[82] **Alpagut,** Alt İşveren, 18 – 19; **Ekonomi,** 44 – 45.

[83] **Güzel,** Alt İşveren, 22; **Alpagut,** Alt İşveren, 18 – 19; **Engin,** Üçlü İlişkiler, 15.

[84] "Örnek olarak, ürettiği tekstil ürünlerinin satımında ve bazı hammaddelerinin sağlanmasında dünya ülkeleriyle geniş ilişkiye giren bir şirket, bu ilişkiler için kurduğu yeni bölümünde başlangıç yapmak ve ileriye yönelik kendisine eleman yetiştirmek üzere, çok uluslu bir şirkete, belirtilen işlerin yürütümünü ve yönetimini bir yıl için geçerli bir sözleşmeyle verebilir. Alt işveren konumundaki şirketin, o işyerinde çalıştıracağı işçiler, herhalde kendilerine yüksek ücret ödenmesini gerektiren nitelikte olacaklardır. Ancak böyle bir ilişkinin, ekonomik faydasının çok fazla olacağı herhalde dikkate alınacaktır" (**Ekonomi,** 45).

"Öte yandan, İş K. 2/VI'ya göre, alt işverene asıl işe dâhil olan bir iş verilmek istenirse, bu iş ancak "bölüm" olarak verilebilecek; aynı bölümde hem asıl işveren, hem de alt işveren işçileri çalıştırılamayacaklardır. Gerçekten sözü edilen hükmün gerekçesine göre, asıl işin bir bölümünde iş alınması halinde, asıl işveren – alt işveren ilişkisinin doğumu için, aynı bölümde asıl işveren artık işçi çalıştıramayacaktır; zira işlerin bölünme suretiyle bir kısmının asıl işverence, diğer kısmının alt işverence yürütülmesine madde düzenlemeleri imkân vermemektedir"[85]. "Ancak, bir işyerinde üretim sürecinin bir bütün oluşturduğu; bölümler arasında hiçbir bağlantı olmaksızın sonuca gidilebileceği asla düşünülemez. Bu sebeple, işyerinde asıl işin bir bölümü alt işverene verildiğinde, asıl işveren o bölümde, üretimin diğer bölümlerle ilişkisini, işin akışını ve koordinasyonunu gerçekleştirmek üzere işin niteliğine uygun sayıda işçi çalıştırabilir"[86]. Nitekim Alt İşveren Yönetmeliği'nin 12. maddesinin 2. fıkrasının "e" bendinde, bu tür durumların asıl işveren – alt işveren ilişkisinin kurulmasını engellemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

"Alt işverene iş verilmesi, işletme gereğinin süresi ile sınırlı bulunmalıdır. Örnek olarak, ekonomik güçlük ortadan kalktığında veya rekabet gücü sağlandığında alt işveren uygulaması da sona erdirilmelidir. Çünkü bu durumda alt işverenlik ilişkisinin kurulmasına imkân tanıyan şartlar ortadan kalkmış ve asıl olanın, işverenin işinde kendi işçilerini çalıştırması gerektiğine ilişkin ilke avdet etmiş olur. Bu şartlar ortadan kalktığı halde alt işverenlik uygulaması makul bir süreyi aşarsa, alt işveren işçileri ile asıl işveren arasında iş ilişkisinin kurulmuş olduğu sonucuna varılmalıdır (İş K. 2/VII). Bununla beraber, alt işveren sözleşmesi bir süreye bağlanmışsa, bu süreye uyulması gerekir"[87].

İşveren, işletmesini daha verimli hale getirmek ve daha etkin üretim elde etmek amacıyla reorganizasyona tabi tutabilir. İşverenin böyle bir girişimde bulunabilmesi için, mutlaka ekonomik güçlük içinde bulunması şart değildir[88].

İşveren işletmede kalitenin, verimliliğin ve rekabet gücünün artırılması maksadıyla bir takım yeni kararlar alabilir. Bu cümleden olmak üzere; işveren

---

[85] **Güzel,** Alt İşveren, 50.
[86] **Ekonomi,** 35.
[87] **Ekonomi,** 51 – 52.
[88] **Alpagut, Gülsevil,** "İş Sözleşmesinin Feshi ve İş Güvencesi", III. Yılında İş Yasası, Türkiye Toprak İşverenleri Sendikası, İstanbul 2005, (200 – 251), 229; **Engin,** İşletme Gerekleri, 48; **Süzek,** 589.

üretimi kısabilir, üretim konusunu ve yöntemlerini değiştirebilir, bazı bölümleri birleştirebilir, bazı bölümleri veya üretim bandını kapatabilir, işletmeyi küçültebilir, işletmenin verimli olmayan faaliyetlerine son verebilir, üretimin çeşitliliğini azaltarak belirli mal veya hizmetlerin üretimine ağırlık verebilir, iş akışını değiştirebilir[89]. Bu işlemler neticesinde bir takım işler alt işverene verilmiş olabilir.

Bu aşamadan sonra iki ihtimal üzerinde durmak gerekmektedir. Birinci ihtimalde işveren, reorganizasyon uygulamasına başvurmadaki amacına ulaşmış olabilir. Örnek olarak işveren, rekabet gücünü artırmış veya verimli çalışma seviyesini yakalamış olabilir. Unutmamak gerekir ki, işletme gerekleri nedeni ile asıl işin veya bir bölümünün alt işverene verilmesinde, "reorganizasyon (yeniden yapılanma)" nedenini, işletme gerekleri içinde ayrı bir yere koymak gerekmektedir. Zira reorganizasyon uygulamasında, bir işletmede işveren; bölümler kapatabilmekte, bölümleri birleştirebilmekte, verimli olmayan faaliyetlere son verebilmekte, üretim bandını kapatabilmekte veya işletmeyi küçültebilmektedir. Bu kapsamda, büyük çaplı harcamalar yapılarak modern makinalar, araç – gereç ve teçhizat alınmaktadır. Bu olgulara, reorganizasyon uygulaması neticesinde ulaşılan başarı da eklendiğinde, bu aşamadan sonra alt işveren uygulamasına son verilmesinin işveren açısından hiçbir pratik faydası olmayacaktır. Kaldı ki, alt işverene verilen faaliyetlerle ilgili olarak, söz konusu işletmede birçok birim de artık mevcut değildir, kapatılmıştır. Başka bir ifadeyle, alt işveren işçileri ile asıl işveren arasında bir iş ilişkisi kurulmasının gerektiği bir durumda dahi, bu işçilerin çalışabileceği bir faaliyet alanı yoktur. Dolayısıyla, reorganizasyon uygulaması neticesinde kurulan alt işveren ilişkisi, bu ilişkiyi sağlayan şartların ortadan kalkması durumunda dahi sona ermemeli; devam etmelidir.

İkinci ihtimalde ise reorganizasyon uygulaması, söz konusu işletme için zararlı neticeler doğurmuş olabilir. Bu durumda işveren, reorganizasyon uygulaması neticesinde alt işverene verdiği işlerle ilgili olan birimleri tekrar canlandırarak, örnek olarak kapattığı bir bölümü tekrar açarak faaliyetine yine kendi işçileri ile devam edebilir. Zira reorganizasyon uygulamasının geri dönülmez bir yol olmadığı kanaatindeyiz.

---

[89] **Engin,** İşletme Gerekleri, 53, 82 vd. ; **Süzek,** 589.

"Asıl işin bir bölümünün alt işverene bırakılabilmesinin temel şartının "uzmanlık gerektiren" bir iş olması şeklindeki değerlendirmenin sonucu olarak, alt işverenin de üstlendiği işi başka alt işverenlere verememesi gerekir. Nitekim AİY. 11'e göre, "Asıl işin bir bölümünde iş alan alt işveren, üstlendiği işi bölerek bir başka işverene veremez". Gerçekten, uzmanlık şartını yerine getirdiği gerekçesiyle işin bir bölümünü üstlenen alt işverenin, aynı konuda uzmanlığının bulunmaması nedeniyle işi tamamen veya bölerek alt işverenlere vermesi bir çelişkidir ve bu durum ilk alt işverenin, üstlendiği işte uzman olmadığı anlamına gelir"[90].

4. Alt İşveren İşçilerinin Sadece Asıl İşverenden Alınan İşte Çalıştırılması

İş Kanunu'nun 2. maddesinin VI. fıkrasında "… bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran diğer işveren", alt işveren olarak nitelendirilmiştir". Burada önemli olan husus, alt işverenin, hükümde de belirtildiği gibi, bu iş için görevlendirdiği işçilerini, diğer bir deyişle bir grup işçisini, asıl işverenin işine tahsis etmesi ve bu işçileri kural olarak sadece bu işyerinde istihdam etmesi; aldığı başka işlerde çalıştırmamasıdır[91]. Şu halde, alt işverenin işçileri başka başka asıl işverenlerin işlerinde de çalıştırılıyorsa bir asıl işveren – alt işveren ilişkisinden söz edilemeyecektir. Yargıtay da vermiş olduğu kararlarında bu unsura vurgu yapmaktadır[92]. Örnek olarak, çeşitli fabrikaların yemek hizmetlerini üstlenen bir kimsenin, kendi fabrikasında hazırlanan yemeği, bu işyerlerine kendi elemanlarıyla dağıtması halinde bir alt işverenlik ilişkisi yoktur. Fakat aynı kişi, herhangi bir fabrikadaki yemek hizmetlerini "belirli" bir personeli oraya tahsis etmek (özgülemek) suretiyle yerine getirmekte ise alt işverendir. Aynı şekilde, çeşitli işyerlerinin temizlik işlerini üstlenen bir firma, işçilerini her gün değişik işyerlerinde çalıştırdığı takdirde alt işveren değildir. Bu örnekte alt işverenlik ancak, temizlik işlerini üstlenen firmanın, işçilerini (veya bunlardan bir kısmını) sadece söz konusu

---

[90] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 218. Doktrinde ileri sürülen diğer bir görüşe göre, işin niteliği elverdiği ölçüde alt işveren, almış olduğu asıl işin bir bölümünü, istisnaen başka bir alt işverene verebilir (**Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 63). "Örnek olarak, inşaat işinde asıl işveren tarafından alt işverene yetki tanınmışsa, alt işveren ince teknik ve uzmanlık gerektiren işleri alt müteahhitlere verebilir." (**Demir, E. ,** 880).

[91] **Süzek,** 170; **Akyiğit, Ercan,** İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Alt İşverenlik, Ankara 2011, 56 vd. ; **Aykaç,** 156 vd. ; **Aydınlı,** Alt İşveren, 185 vd. ; **Güzel,** Alt İşveren, 51; **Canbolat,** 29; **Demir, E. ,** 839.

[92] **Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat,** 106; **Ekonomi,** 50 – 51; **Canbolat,** 68; **Arıcı,** 494; **Demir, E. ,** 839.

işyerlerinden birinde çalıştırması halinde ortaya çıkabilir. Tahsis edilen elemanlardan önemsiz bir kısmının, zaman zaman dönüşümlü olarak çalıştırılması da alt işveren ilişkisinin kurulmuş olduğunu kabul etmeye engel değildir[93]. Nitekim Yargıtay, temizlik alt işvereninin işçilerini, sadece davalı banka işyerinde çalıştırmaması, başka işyerleri arasında da değiştirmesi sebebiyle, asıl işverenin İş K. 1/son'a (şimdi 2/VI) göre sorumlu tutulamayacağını kararlaştırmıştır[94].

İşçilerin sadece o işte görevlendirilmesi zorunluluğu, aynı zamanda alt işveren işçilerinin, sadece asıl işverenden alınan işte çalıştırmasını ve onun diğer işlerinde çalıştırmamasını da gerektirir. Çünkü İş K. 2/VI'da, "sadece bu işyerinde aldığı işte" ifadesi yer almaktadır. Örnek olarak bir inşaat şantiyesinde, asansör montaj işini alan alt işverenin işçisi, bu inşaat işyerinde çatı yapımı işinde (de) çalıştırılırsa, bu işçi(ler) yönünden alt işveren ilişkisinden söz edilemez[95].

"İki ayrı işverenden iş almakla birlikte, her bir işverene karşı taahhüdü bağlamında, her bir işverenin işyerinde gerçekleştirilecek çalışma süresi içerisinde, işçinin sadece o iş yerinde çalışmış olması, alt işverenlik ilişkisinin kurulması bakımından yeterli kabul edilmeli ve buna göre de aynı işçinin, bu çalışma süreleri dışında diğer işverenin işinde çalışması halinde, alt işveren ilişkisinin o işveren bakımından da var olduğu kabul edilmelidir. Somut örnek verecek olursak; bir işverenin, iki ayrı işverene temizlik işi taahhüdüne bulunması, aynı işçilerini öğleden önce bir işverene ait işyerinde, öğleden sonra diğer işverene ait işyerinde çalıştırmış olması halinde, Kanun'un aradığı bu şartın gerçekleştiği kabul edilmelidir. Yeter ki, her bir işverene taahhüt edilen işin gereği olarak belirlenen çalışma süresi içerisinde işçi, başka bir işverenin işinde dönüşümlü olarak çalıştırılmamış olsun; yani bu

---

[93] **Soyer,** 21; **Ekonomi,** 50 – 51; **Canbolat,** 68; **Narmanlıoğlu,** 126; **Subaşı,** 138; **Güzel,** 51; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 221.

[94] Y9HD. , 04.03.1991, 1990/11890 E. , 1991/3190 K. , www.legalbank.net (ET.26.06.2015). Başka bir olayda ise, dava konusu dönem içerisinde alt işveren işçisinin adına farklı işyerlerinden sigorta prim bildirgesi verilmiş, davalı asıl işveren de alt işveren işçisinin münhasıran kendi işyerinde çalıştırılmadığını belirtmiştir. Yargıtay, haklı olarak, bu husus araştırılmadan karar verilmesini bozma sebebi saymıştır (Y9HD. , 10.12.2007, 2007/32136 E. , 2007/37354 K. , www.kazanci.com.tr (ET.26.06.2015)).

[95] **Çil,** Alt İşveren, 18; **Çankaya/Çil,** 31. Yargıtay, bir üniversite hastanesinin yardımcı işi niteliğindeki temizlik işini ihale ile alan temizlik şirketinin işçisinin, alt işverence alınan temizlik işinde değil de hastanenin asıl işlerinden olan hastabakıcılık işinde çalıştırılması olayında, işçinin, başlangıçtan beri İş K. 2/VII uyarınca, davalı üniversitenin işçisi olduğuna karar vermiştir (Y9HD. , 23.02.2009, 2008/12808 E. , 2009/3210 K. , www.corpus.com.tr (ET.19.03.2019)).

çalışma süreleri içerisinde sadece bu işverene tahsis edilmiş olsun. Elbette ki burada "tahsis", çalışma süreleri bakımından değerlendirilmelidir"[96].

"Asıl işverenle alt işveren işçileri arasında, aynı şekilde asıl işverenin işçileri ile alt işveren arasında hukukî bir bağ, bir iş sözleşmesi bulunmadığından, işverenlerden birisinin diğerinin işçilerine karşı yönetim yetkisini kullanması söz konusu olmaz. Özellikle asıl işveren, alt işveren işçilerinden - normal olarak – işin icrasını istemek ve onlara diğer hususlarda emir ve talimat vermek yetkisine sahip değildir. Bu yetki, münhasıran alt işverene ait bulunmaktadır. Alt işveren, asıl işverenin işyerinde çalıştırdığı işçileri arasındaki iş sözleşmesine dayalı iş ilişkisi dolayısıyla emir ve talimat vermek, yönetim yetkisini kullanmak, gerektiğinde disiplin cezası tertip etmek ve uygulamak hakkına sahip bulunmaktadır"[97].

Bununla beraber, aynı işyerini paylaşmaktan dolayı ilgililerin, dürüstlük kuralları çerçevesinde karşılıklı bir takım sorumlulukların gündeme gelmesi de kaçınılmazdır. Asıl işveren – alt işveren ilişkisinin taraflarını oluşturan işverenler gibi, alt işveren işçileri de, birlikte çalışmanın gerektirdiği özeni göstermek zorundadırlar. Bu husus, dürüstlük kurallarının bir gereğidir. İlgililer, işyerinde iş güvenliğini, işçi sağlığına uygun çalışma ortamını, işyeri düzenini sağlamakla yükümlü oldukları gibi, işyerinde çalışanlar da işyeri düzenine uymak mecburiyetindedirler. İşyeri düzenine, güvenliğine, işçilerin sağlığına ilişkin kuralları, işyerinin tümünü kapsar nitelikte "genel yükümlülükler" şeklinde belirlemek imkânı vardır. Bu yükümlülüğün dayanağı ise, hiç kuşkusuz dürüstlük kurallarıdır[98].

IV. Müteselsil Sorumluluk Uygulaması

1. Sorumluluğun Hukukî Niteliği

Çağdaş İş Hukuku, belirli sınırlar çerçevesinde alt işveren uygulamasına kapılarını açar; işverenleri bu imkâna kavuştururken, alt işverenin işçilerinin

---

[96] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 222.

[97] **Narmanlıoğlu,** 128.

[98] "… Davacının çalıştığı işyerinde patlayıcı, yani tehlikeli maddeler üretildiği için, davalı işverenin bu yönleri dikkate alarak, işyeri disiplinini sağlamak amacıyla çok sıkı kayıtlar koyması ve emniyet tedbirleri ile ilgili olarak hassas davranıp işyerinin tehlikeden uzak bir şekilde ve ortamda bulunması için kimi yetkileri elinde bulundurması tabii karşılanabilir." (Y9HD. , 08.11.1997, 1997/16673 E. , 1997/19164 K. , www.corpus.com.tr (ET.19.03.2019)).

haklarını da güvence altına almayı hedefler. Bunun başlıca sebebi, aynı işyerinde iş yapan ve İş Hukuku kapsamında bulunan iki işçi grubu (asıl işverenin işçileri ile alt işverenin işçileri) arasında, statü farklılığının ortaya çıkmış olmasıdır. "Statü" ifadesini, ferdî ve toplu iş hukuku kurallarıyla işçilere tanınmış olan haklar katalogu biçiminde düşünmek gerekir. En kapsamlı ve anlamlı güvence, hiç kuşkusuz, bu statü farklılığını ortadan kaldıran, dolayısıyla her iki işçi grubu arasında, belirtilen tüm haklar açısından eşitlik ve hakkaniyeti sağlamaya yönelik güvencedir. Bu alanda ikinci güvence, alt işverenin işçilerinin işçilik haklarını güvenceye kavuşturulmasıdır. Bunun hukukî yöntemi ise, işçilerin emeği sayesinde artı değer elde eden işverenlerin müteselsil sorumluluğudur. İşte, ancak bu iki yönlü güvenceyi sağlayan bir İş Hukuku, çağdaş uygarlığın kaçınılmaz değerleriyle kucaklaşmış ve toplumu da çağdaş uygarlıkla bütünleşmiş bir İş Hukuku olarak nitelendirilecektir[99].

"Asıl işveren – alt işveren ilişkilerinde kanun koyucu, konuyu işçi yararı yönünden ele almış ve özellikle az sermayeli alt işverenlerin (müteahhitlerin) ücret ödemeyecek duruma düşmelerinde, bunların yanında çalışan işçilerin ücret ve diğer haklarını alamamaları tehlikesini önlemek için, bu işin yapılmasında yararı bulunan asıl işvereni de sorumlu tutarak işçileri korumayı amaçlamıştır. Böylece, kanun koyucu, kendi işyerinde ve kendi işçileri ile birlikte çalışan işçinin, işverenine sunduğu hizmetten nihaî olarak kendisi yararlanan asıl işvereni de alt işverenle birlikte sorumlu tutarak işçinin haklarına kavuşmasını sağlamak istemiştir. Kuşkusuz asıl işverenin müteselsil sorumluluğunun doğması için, somut olayda İş K. 2/VI anlamında bir asıl işveren – alt işveren ilişkisinin bulunması şarttır"[100].

Gerçekten, İş K. 2/VI'ya göre, asıl işveren – alt işveren ilişkisinde asıl işveren, alt işverenin işçilerine karşı o işyeri ile ilgili olarak İş Kanunu'ndan, iş sözleşmesinden ve alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işveren ile birlikte sorumludur. Madde gerekçesi şöyledir: "Asıl işveren – alt işveren ilişkisinin madde şartlarına göre doğmuş olmasının en önemli sonucu, her iki işverenin, alt işverenin işçilerine karşı birlikte sorumlu olmalarıdır. Bu sorumluluk, alt işverenin işçisinin o işyeriyle ve orada çalıştığı süreyle sınırlı olup, alt işverenin işçilerinin İş Kanunu'ndan, iş sözleşmesinden ve alt

[99] **Güzel,** Alt İşveren, 51 vd. ; **Subaşı,** 163.
[100] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 115 - 116.

işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerini kapsamaktadır. Mevcut düzenlemede toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerden söz edilmemekle beraber, yargı kararlarında ve doktrinde benimsenmiş bu yükümlülük, maddede açıkça düzenlenmiştir." Dikkat edilirse Yeni İş Kanunu'nun anılan hükmü, 1475 Sayılı İş K. 1/son hükmünü aynen yinelemekte, ancak buna ilave olarak, alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan haklar açısından da asıl işvereni sorumlu tutmaktadır. Maddede düzenlenen birlikte sorumluluğun TBK. 61, 62 anlamında "müteselsil sorumluluk" olduğu hususunda, doktrin ve uygulamada görüş birliği sağlanmış bulunmaktadır[101].

"4857 Sayılı Kanun ile asıl işverenin, bu Kanun'dan, iş sözleşmesinden ve alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerden sorumlu tutulması şeklindeki düzenleme, asıl işverenin sorumluluğunun genişletilmesi olarak değerlendirilmelidir. Bu durumda; ihbar, kıdem, kötü niyet ve işe iade sonucu işe başlatmama tazminatları ile ücret, fazla çalışma, hafta tatili, bayram tatili ve genel tatil, yıllık izin, ikramiye, prim, yemek yardımı, yol yardımı gibi tüm işçilik haklarında müteselsil sorumluluk esastır"[102].

"Asıl işveren – alt işveren arasındaki sözleşmenin hukukî niteliğinin neye dayanması gerektiği hususu doktrinde tartışmalıdır"[103]. İlk görüş sahipleri, asıl işveren ile alt işveren arasındaki ilişkinin istisna sözleşmesine dayandığını ileri

---

[101] **Güzel,** Alt işveren, 54 vd. ; **Çenberci,** 120 – 121; **Demir,** Başlıca Yenilikler, 28; **Çankaya/Çil,** 51; **Canbolat,** 70 vd. ; **Demir, E. ,** 829. "Somut uyuşmazlıkta, davalılar arasında destek hizmet alım işinin yapılması için sözleşme yapıldığı, davacı işçinin işvereni olan şirketinin bu işi üstlendiği, davalılar arasında asıl – alt işveren ilişkisi olduğu, davacının iş sözleşmesinin davalı alt işveren tarafından geçerli neden olmadan feshedildiği de dosya içeriğinden anlaşılmaktadır. Mahkemece feshin geçersizliğine ve davacının işe iadesine karar verilmesi yerindedir. Ancak asıl işverenin, alt işverenin işçilerine karşı o işyeri ile ilgili olarak bu Kanun'dan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işverenle birlikte sorumlu olacağı kuralı dikkate alınmadan ve işe başlatmama tazminatı ile boşta geçen süre ücretinden birlikte sorumlu olduğu gözden kaçırılarak, davalıların müteselsil sorumluluğuna hükmedilmemesi ve davacının alt işverende işe iadesinin gerektiğinin belirtilmemesi hatalı bulunmuştur." (Y9HD. , 11.11.2014, 2014/17306 E. , 2014/33551 K.); "Asıl işveren, alt işverenin işçilerine karşı, iş veya toplu iş sözleşmesi hükümleri uyarınca alt işverenle birlikte sorumludur. Birlikte sorumluluğu, müteselsil sorumluluk olarak anlamak gerekir." (Y9HD. , 05.10.2009, 2008/43245 E. , 2009/25694 K.); Aynı yönde, Y7HD. , 17.02.2016, 2015/37827 E. , 2016/3443 K ; Y9HD. , 18.02.2008, 2007/24560 E. , 2008/186 K. , www.corpus.com.tr (ET.21.03.2019).

[102] **Çankaya/Çil,** 50 vd. .

[103] **Canbolat,** 39 – 40.

sürmektedirler[104]. "Bu görüş taraftarlarına göre, bir işverenin istisna sözleşmesine dayanarak, asıl işverenden belirli bir işin bir bölümünde veya eklentilerinde iş almış olduğu durumlarda, asıl işveren – alt işveren ilişkisinden söz edilebilecektir."[105]. Diğer görüş sahipleri ise, asıl işveren ile alt işveren arasındaki ilişkinin istisna sözleşmesine dayanmasının şart olmadığı kanaatindedirler. Bu görüş taraftarlarına göre, söz konusu ilişki, istisna sözleşmesine dayanabileceği gibi, kira yahut taşıma sözleşmelerine de dayanıyor olabilir[106]. Ancak İş K. 2/VI'da, asıl işveren – alt işveren ilişkisinin öngörüldüğü maddede, taraflar arasında herhangi bir sözleşme tipine dayanılması veya dayanılmaması hususunda bir hüküm bulunmamaktadır. Bundan dolayı, asıl işveren ile alt işverenin müteselsil sorumluluklarının doğması açısından, bunların arasındaki sözleşmenin hukukî niteliği önem arz etmemektedir[107].

Müteselsil sorumluluğun doğması açısından önemli olan, asıl işverene ait olan bir işin, alt işveren tarafından yapılmasının sağlanmasıdır. Zira asıl işveren ile alt işveren arasındaki hukukî ilişkinin dayanağı, TBK. 471'de düzenlenmiş olan eser sözleşmesi olabileceği gibi, bu ilişkinin kira ya da taşıma sözleşmelerine dayanması da söz konusu olabilir. Taraflar arasında yapılan bu sözleşmenin önemi, asıl işveren ile alt işverenin birbirlerine karşı hak ve borçlarının belirlenmesinde kendisini hissettirecektir. Zira tarafların birbirlerine karşı ileri sürebilecekleri taleplerinin konusu, aralarındaki sözleşme hükümlerine göre belirlenecektir[108].

Asıl işveren ve alt işverenin aralarında yapacakları sözleşmeyle, Kanun'da öngörülmüş olan müteselsil sorumluluk kuralını kaldırmaları, diğer bir ifadeyle asıl işverenin, alt işveren işçilerinin doğacak haklarından sorumlu olmayacağını kararlaştırmaları mümkün değildir; bu yöndeki bir kararlaştırma işçi bakımından değil, olsa olsa işverenler arasındaki iç ilişki bakımından hüküm ifade eder[109].

---

[104] **Çenberci, Mustafa,** İş Kanunu Şerhi, 6. Baskı, Ankara 1986, 148; **Günay, Cevdet İlhan,** Açıklamalı – İçtihatlı İş Kanunları ve İlgili Mevzuat, Ankara 1984, 35.

[105] **Canbolat,** 39.

[106] **Ekonomi,** 53; **Uygur,** 267; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 99.

[107] **Korkusuz, Mustafa Halit,** "Asıl İşveren İle Alt İşverenin Müteselsil Sorumluluğu", İÜHFM, C. : LXXII, S. : 2, (209 – 232), 217 vd. ; **Ekonomi,** 58; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 99.

[108] **Korkusuz,** 218; **Narmanlıoğlu, Ünal,** "Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisinden Doğan Sorumluluklar", Legal Vefa Toplantıları (II), Prof. Nuri Çelik'e Saygı, Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Mart 2008, (53 – 72), 57.

[109] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 226; **Soyer,** 23.

2. Uluslararası Belgelerde ve Avrupa Hukukunda Asıl işveren - Alt İşveren İlişkisinde "Müteselsil Sorumluluk"

Bazı Avrupa ülkelerinin hukuk sistemleri incelendiğinde, her iki yöndeki güvencenin alt işverenin işçilerine sağlanmaya çalışıldığı görülür. Örnek olarak, İtalyan Hukukunda, asıl işverenin işçileri ile alt işverenin işçileri arasında ferdî ve toplu iş hukuku hakları açısından eşitlik ilkesinin gözetilmesi asıldır. Bu kuralın temel gerekçesi ise, alt işverenin işçilerinin asıl işverenin işletmesinde üretim sürecine dâhil olması (l'insertion dans le cyle de production) ile açıklanmaktadır. Belirtilen kuralın sonucu olarak, alt işverenin işçisi, eşitlik ilkesinin gözetilmesini talep edebilecek ve dolayısıyla asıl işverenin işçisinin sahip olduğu tüm haklara sahip olabilecektir. Örnek olarak, asıl işverenin işçilerine tanınmış toplu hizmetlerden (ulaşım, yemek … vb.) yararlanabilecektir. Asıl işveren işçilerinin sahip oldukları sendikal haklara da sahip olması söz konusudur. Aynı kolektif statüden, özellikle asıl işverenin bağlı olduğu işkolu toplu iş sözleşmesinden yararlanabilecektir. Belirtilen çerçevede, alt işverenin işçisinin asıl işverenin işçisi gibi varsayılması söz konusudur. Ancak teknik hukuk açısından alt işveren işçileri, asıl işverenin işçileri değillerdir. Asıl işveren ile bu işçiler arasında hiçbir bağımlılık ilişkisi söz konusu değildir. Gerçek anlamdaki işverenleri alt işverendir. Bunlar hakkında disiplin yaptırımı uygulama veya işten çıkarma yetkisi alt işverene aittir. Bununla birlikte, asıl işverenin işletmesindeki üretim sürecine dâhil olma, az önce belirtilen haklar açısından eşitlik ilkesinin uygulanmasını gerekli kılmaktadır. Böylece, aynı üretim sürecine dâhil tüm işçilere (asıl işveren veya alt işveren işçileri ayırımı yapılmaksızın) eşit hakların tanınması söz konusu olmaktadır. Ballestrero'a göre, "… aynı şartlarda çalışanlar aynı haklara sahip olmalıdır. Asıl işverenin işçileri ile alt işverenin işçileri aynı üretim sürecine dâhil olduklarında aynı işletmede çalışmaktadırlar. Önemle belirtelim ki eşitlik ilkesi, alt işveren işçilerinin sadece asıl işverene ait işletmede çalışması halinde geçerli olacaktır. Başka işverenlere ait işyerlerinde çalışma halinde bu kural uygulanmamaktadır"[110].

[110] **Güzel,** Alt İşveren, 52; **Olivier, Arnaud,** "Quelle réactions du droit du travail face a la sous – traitance?", les enseignements de l'exemple italien, Mémoire, Üniversité Paris X – Nanterre, Anné universitaire 2001 – 2002, 4 vd. .

Fransız Hukukunda, eşitlik ilkesi konusunda İtalyan Hukukundakine benzer bir düzenleme yer almamaktadır. Ancak, iş sağlığı ve güvenliği konularında, iki işveren arasında danışma ve bilgilendirme prosedürü öngörülmüş; işçilerin işyerinde yönetime katılma çerçevesinde, alt işveren işçilerinin asıl işverenin işçisi gibi dikkate alınması, alt işveren işçilerinin şikâyetlerinin, asıl işletmenin yönetime katılma organları (işletme komitesi, personel delegeleri, sendika temsilcileri) tarafından da dikkate alınması veya iki işletme için ortak yönetime katılma organlarının oluşturulması esaslarına yer verilmiştir[111]. Fransız Hukukunda da işçilik hakları açısından asıl işverenin, alt işverenin işçilerine karşı sorumluluğu kabul edilmiş bulunmaktadır. Ancak bu, "müteselsil sorumluluk" biçiminde düzenlenmemiştir. Alt işverenin işçileri, işverenlerinin taleplerini karşılayamaması, ödeme aczine düşmesi halinde ancak asıl işverene başvurabilmektedir (art. L.125 – 2 C. Trav.). Ayrıca, söz konusu sorumluluk, sadece alt işverenden olan işçilik alacakları ile sınırlandırılmıştır. Alt işverenin ticarî işletme sahibi olması (ticaret siciline kayıtlı olması) veya esnaf ve sanatkâr siciline kayıtlı olması halinde, asıl işverenin belirtilen yönde bir sorumluluğu da söz konusu olmamaktadır[112].

İsviçre Hukukunda alt işveren kavramı 8 Ekim 1999 tarihli asgarî çalışma ve ücret şartlarını öngören özel bir Kanun (LTD) ile düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu Kanun'un 5. maddesine göre, genel merkezleri veya ikametgâhları İsviçre dışında olan alt işverenlere iş yaptırılması halinde, asıl işveren, alt işveren ile yaptığı sözleşmede, anılan Kanun hükümlerine uymayı zorunlu kılmalıdır. Aksi halde, Kanun'un 2. maddesinde öngörülen asgarî şartlardan sorumlu olacaktır. Burada "müteselsil sorumluluk" söz konusudur. Bunun sonucu olarak, alt işverenin işçileri, bu işverenleri tarafından verilmemiş, ancak Kanun'un 2. maddesinde öngörülmüş hakları, asıl işverenden de talep edebilecektir. Aynı kural ve sorumluluk, alt işverenin başka bir işverene iş yaptırması halinde de söz konusu olacaktır. Başlangıçtaki asıl işveren, bu yöndeki bir kuralı ilk alt işverenle yaptığı sözleşmeye koymak zorundadır. Böylece, İsviçre Hukukunda, asıl işverenle, alt işverenler arasında zincirleme müteselsil sorumluluk esası benimsenmiş bulunmaktadır. Söz

[111] **Güzel,** Alt İşveren, 53; **Ray, Jean – Emmanuel,** Droit du Travail, Paris, Edit. Liaisons, 1995, 69.
[112] **Güzel,** Alt İşveren, 53 vd. ; **Rivero, Jean/Savatier, Jean,** Droit du Travail, Paris PUF, 1993, 102 vd.

konusu Kanun, açıklanan yükümlülüklerini yerine getirmeyen asıl işverenler için ayrıca bir milyon İsviçre Frangı tutarında para cezası da öngörmektedir[113].

3. Sorumluluğun Doğması İçin Gereken Şartlar

a. İş Kanunu Anlamında Geçerli Bir Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinin Kurulmuş ve Sürdürülmüş Olması

İş Kanunu'nun 2. maddesinin VI. fıkrasındaki sorumluluğun gündeme gelebilmesi, alt işveren işçilerinin işçilik haklarından asıl işverenin sorumlu tutulabilmesi, her şeyden önce asıl işverenle alt işveren arasında geçerli olarak kurulmuş ve sürdürülmüş bir asıl işveren – alt işveren ilişkisinin varlığına bağlı bulunmaktadır[114].

Alt işveren işçisinin sadece asıl işverenden alınan işte çalışıyor olması gerekmektedir. Bunun yanında alt işverenin, asıl işverenden aldığı iş için çalıştırdığı işçilerinin tamamının, sadece bu iş için çalışıyor olması gerekmemektedir[115].

b. Alt İşverenden Kaynaklanan ve Onun Yükümlü Olduğu İşçilik Haklarının Doğmuş Fakat Ödenmemiş Olması

Alt işveren işçilerinin haklarının normal olarak muhatabı (borçlusu) kendi işverenleri olup, sorumluluk da, tabiatıyla alt işverene düşmektedir. Normal olan da budur. Burada asıl önemli olan, alt işverenin işçileri ile asıl işveren arasında bir iş sözleşmesi bulunmadığı halde, onun da kanun gereği alt işverenle birlikte sorumlu tutulmuş olmasıdır[116].

Alt işveren işçileri, kendi işverenlerinden Kanun'un belirlediği çerçevede ortaya çıkan haklarını alamadıkları takdirde, asıl işverene başvurmak imkânına kavuşurlar. Asıl işverenin ortaya çıkan bu olguya herhangi bir katkısı bulunmadığı gibi, alt işverenle birlikte hareket ettiği de söylenemeyecektir. Sonuçta işçi bakımından ödenmeyen işçilik hakları, hem alt işveren hem de asıl işveren için ortak sorumluluk sebebi olarak kanunen kabul edilmiştir[117]. "Alt işverenin işçisi, alacağın ifası için, müteselsil sorumlu olan asıl işveren veya alt işverene başvurabilir. Örnek

---

[113] **Güzel,** Alt İşveren, 54; **Wyler, Rémy,** Droit du Travail, Berne, 2002, 583 vd. .
[114] **Narmanlıoğlu,** Alt İşveren, 64; **Korkusuz,** 223.
[115] **Canbolat,** 69 – 70; **Soyer,** 23; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 224; **Korkusuz,** 223.
[116] **Narmanlıoğlu,** Alt İşveren, 65; **Korkusuz,** 224; **Narmanlıoğlu,** 132.
[117] **Narmanlıoğlu,** Alt İşveren, 65; **Narmanlıoğlu,** 132.

olarak, 5 bin liralık alacağı ödenmeyen alt işverenin işçisi, herhangi bir sıra gözetmeksizin asıl işveren veya alt işverene veya her iki işverene aynı anda başvurabilir"[118]

Alt işveren işçisinin, alacağını işverenlerden yalnızca birinden talep etmesi yahut yalnızca ona karşı dava açması, diğer işvereni sorumluluktan kurtarmaz[119].

c. Sorumluluğun Kapsamı

İş Kanunu'nun 2. maddesinin VI. fıkrasında asıl işveren – alt işveren ilişkisinin sınırları gösterilmiştir. Böyle bir ilişkinin kurulup kurulmaması, tabiatıyla asıl işverenin sorumluluğunun belirlenmesinde önem taşıyacaktır. Kanun hükmüne genel olarak bakıldığında, asıl işverenin sorumluluğunun sınırlandığı görülmektedir. Zira bu ilişkinin varlığı için, asıl işin bir bölümünde iş alınması veya mal ya da hizmet üretimine ilişkin yardımcı bir işin ifa edilmesi üzerine tarafların anlaşmaları gerekmektedir. Bundan dolayı, asıl işin bir bölümünü değil de tamamen kendisini oluşturan işlerin ifa edilmesi sonucunda asıl işveren – alt işveren ilişkisi oluşmamakta, bunlardan bağımsız bir asıl işveren ortaya çıkmaktadır. Örnek olarak, fabrika binasının onarımını üstlenen kişi alt işveren olarak kabul edilemez[120].

"Asıl işverenin sorumluluğu, alt işverenin ortaya çıkmış yükümlülüklerini yerine getirmemesi halinde gündeme gelecektir ve bu sorumluluk bağımsız değil, aksine alt işverenin davranışına bağlı bir sonuç sorumluluğudur. Doğumu gibi sorumluluğun kapsamı da alt işverenin sorumluluğu ve davranışıyla şekillenmektedir. Asıl işverenin sorumluluğunun sınırı, alt işverenin sorumluluk sınırının ötesine geçemez. Başka bir deyişle işçiler, kendi işverenlerinden talep edebileceklerinden fazlasını asıl işverenden talep edemezler; kendi işverenlerinden talep edebileceklerinin tümünü asıl işverenden de talep edebileceklerdir"[121].

---

[118] **Demir, E. ,** 832.

[119] **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop,** 286; **Demir, E. ,** 832.

[120] **Korkusuz,** 224; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 127.

[121] **Güzel,** Taşeron, 8. "Tali borçtan farklı olarak borçlular arasındaki öncelik sonralık ilişkisinin bulunmaması, bu ilişkinin karakteristiğidir. Asıl işveren – alt işveren ilişkisindeki birlikte sorumluluk hükmü ile işçinin korunması amaçlandığından, asıl işverenin öncelikle alt işverene başvurulması gerektiği yönünde bir def'i hakkı düşünülemez. Yine uygulamada sıklıkla rastlanılan asıl işverenin, hak edişleri alt işverene eksiksiz ödediğinden bahisle, işçilere karşı herhangi bir sorumluluğunun bulunmadığı savunmasının hukuken bir değeri bulunmamaktadır. İşçi açısından böyle nitelikli bir korumayı sağlayacak birlikte borçluluk türü, müteselsil borçluluktur" (**Kabakcı/Hacıoğlu,** 94).

"Alt işveren işçisine karşı, iş sözleşmesiyle, örnek olarak yemek ve yol yardımı ya da ikramiye veya prim gibi bazı haklar sağlanmışsa, asıl işveren bunlardan da sorumlu olacaktır. İş sözleşmesinden doğan haklar kavramına, sadece iş sözleşmesinde açıkça kararlaştırılmış haklar değil, çalışma şartı (işyeri uygulaması) haline gelen hakların da dâhil olduğundan kuşku duyulmamalıdır. Nihayet uygulamada çok sık karşılaşılacak bir durum olmamakla birlikte, eğer alt işverenin işyerinde uygulanmakta olan bir toplu iş sözleşmesi varsa, asıl işveren bu toplu iş sözleşmesinden kaynaklanan haklardan da sorumlu olacaktır"[122].

Asıl işveren – alt işveren ilişkisinin devamı süresince ve bu süre ile sınırlı olarak ilişki çerçevesinde ortaya çıkan ve alt işverence karşılanmamış işçilik hakları, Kanun'da sayılanlardan kaynaklanmalıdır. Asıl işverenin sorumluluğu, yükümlülüklerin kaynağı bakımından da sınırlıdır. İş Kanunu, iş sözleşmesi ve alt işverenin tarafı olduğu toplu iş sözleşmesi hükümlerinden kaynaklanan işçilik hakları birlikte sorumluluğa yol açabilecektir. Bu belirtilenler dışında başka kanunlardan ya da sözleşmelerden alt işvereni sorumlu kılan durumlar, hükmün dışında kalmaktadır. Gerçekten de İş Kanunu dışında başka kanunlardan kaynaklanan işçi alacaklarından, asıl işverenin sorumlu tutulması mümkün değildir. Çünkü bu konudaki kanunî buyruk sınırlı ve mutlak olup, hüküm, istisnaî bir sorumluluğu düzenlemektedir. Bu özelliği dolayısıyla hükmü, İş Kanunu dışındaki kanunlardan doğan işçilik haklarına da yayarak, asıl işverenin sorumluluğunu genişletmek uygun değildir[123].

Bu çerçevede, asıl işverenin sorumluluğuna yol açabilecek yükümlülükler "tüm işçilik hakları" dır. Bu cümleden olarak asıl işveren, alt işveren işçisinin iş kazasına uğramasından doğan tazminattan, alt işveren ile birlikte sorumlu tutulabilecektir[124].

---

[122] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 118.

[123] **Narmanlıoğlu,** Alt İşveren, 66; **Korkusuz,** 224; **Demir, E. ,** 843.

[124] Nitekim Yargıtay'a göre, "İş kazasının meydana geldiği fabrika binası inşaatı işini, davalılardan (A) A.Ş. üstlenmiş ve binanın çatı inşaatını diğer davalı (B) Kolektif Şirketi'ne vermiştir. Kazalı işçi, taşeron firma (B) Kolektif Şirketi'nin taşeronu A.Ş.'nin işçisidir. Şu duruma göre, (A) A.Ş. asıl işveren olup, olayda herhangi bir kusuru bulunmasa dahi İş Kanununun 1/son (şimdi 2/VI) uyarınca, alt işverenle birlikte müteselsil olarak sorumludur." (Y9HD. , 04.11.1993, 1993/5757 E. , 1993/15708 K. , www.hukuki.net (E.T.05.07.2015)). Aynı yönde olmak üzere, yeni tarihli bir karara göre de, "Dosya kapsamındaki belgelerden, davacının 14.11.2010 tarihinde bina inşaatında balkon korkuluk demirlerinin montajı işinde çalışırken, oda içerisinden balkona doğru yaklaşık 6 metre uzunluğundaki çelik profili uzatması neticesinde, inşaatın yakınından geçmekte olan elektrik hattının çelik profil ile ark yapması neticesinde, davacının % 18 oranında iş gücü kaybına uğrayacak şekilde malul kaldığı, olayın SGK tarafından iş kazası kabul edildiği, mahkemece hükme esas alınan kusur bilirkişi raporunda davalının % 30 müterafik kusuru ile dava harici alt

Asıl işveren, alt işveren işçilerinin kendi işyerinde çalıştıkları süre içinde doğan ve gerçekleşen işçilik haklarına bu oranda muhatap olacaktır. Asıl işverenin sorumluluğunun kapsamına, kurulan asıl işveren – alt işveren ilişkisinin sürdürüldüğü işyerinde, işçinin çalıştığı sürede gerçekleşen işçilik hakları girer. Daha önce alt işveren buyruğunda geçirilmiş çalışma süreleri içinde gerçekleşmiş veya gerçekleşecek işçilik haklarından, asıl işverenin sorumlu tutulması mümkün değildir[125].

---

işveren … Şirketinin % 40, davacının ise % 30 oranında kusurlu olduğunun tespit edildiği anlaşılmıştır. Asıl işveren ile alt işverenin birlikte sorumluluğu "müteselsil sorumluluktur". Asıl işveren, doğrudan bir hizmet sözleşmesi bulunmamakla birlikte İş Kanunu'nun 2. maddesinin 6. fıkrası gereğince alt işverenin işçilerinin iş kazası veya meslek hastalığı nedeniyle uğrayacakları maddî ve manevî zarardan alt işveren ile birlikte müteselsilen sorumludur. Bu nedenle meslek hastalığına veya iş kazasına uğrayan alt işverenin işçisi veya ölümü halinde mirasçıları tazminat davasını müteselsil sorumlu olan asıl işveren ve alt işverene karşı birlikte açabilecekleri gibi yalnızca asıl işverene veya alt işverene karşı da açabilirler. Somut olayda dava ve ıslah dilekçesinde davacının açıkça müşterek müteselsil sorumluluğa dayandığı halde, mahkemece sadece davalı …'a isabet eden % 30 oranındaki kusur üzerinden tazminata hükmedilmesi ve alt işverene isabet eden % 40 oranındaki kusur yönünden talebin hüküm harici bırakılması hatalı olmuştur" (Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2018/2, 1040, 1041, 1043).

[125] **Narmanlıoğlu,** Alt İşveren, 66; **Demir, E. ,** 843. Yargıtay, yakın zamanlara kadar verdiği kararlarında, hukuka uygun olarak kurulan alt işverenlik ilişkilerinde, alt işveren işçisinin, alt işverene karşı açtığı işe iade davasını kabul ediyor, asıl işverene karşı açtığı davayı ise husumet yokluğu sebebiyle reddediyordu (Y9HD. 18.02.2011, 2009/48600 E. , 2011/3829 K. ; Y9HD. 01.03.2010, 2009/48087 E. , 2010/5216 K. ; Y9HD. 20.09.2010, 2010/23831 E. , 2010/24220 K. , www.kazanci.com.tr (ET. 28.09.2018). Ancak Yargıtay, yeni tarihli kararlarında, işe iade davalarının açılış usulü ile ilgili olarak yeni bir sistem geliştirmiştir. Yargıtay'a göre: "Alt işveren işçisi tarafından, feshin geçersizliğine karar verilmesi istemiyle yalnızca alt işveren hakkında veya geçersizlik yahut muvazaa iddiasıyla sadece asıl işveren aleyhine açılan davalarda, asıl işveren – alt işveren ilişkisinin geçersiz veya muvazaaya dayandığının belirlenmesine bağlı olarak, davalı olarak gösterilen kişinin işçinin gerçek işvereni olmadığının belirlenmesi halinde taraf sıfatı sorunu ortaya çıkmaktadır. Davanın taraf sıfatı yokluğu sebebiyle reddedilmesi halinde, gerçek işverene karşı açılacak davada işçi, çoğunlukla, işe iade davaları için öngörülen bir aylık dava açma süresini kaçırma tehlikesi ile karşılaşmaktadır. Böyle bir sonuç işçiyi mağdur edeceği gibi, bir aylık süre geçmemişse yeni bir dava açılmasını gerektirmesi sebebi ile usul ekonomisine de uygun düşmez. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 2. maddesinin altıncı ve yedinci fıkralarına göre asıl işveren – alt işveren ilişkisinin geçerli olup olmadığı veya muvazaaya dayanıp dayanmadığına yönelik re'sen yapılması gereken yargısal denetim, ilişkinin taraflarının, yani asıl işveren ve alt işverenin davada yer almalarını ve kendi hukuklarını koruyacak açıklama ve ispat haklarını zorunlu kılmaktadır. Aksine bir düşünce Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkına ve 6100 sayılı Kanun'un 27. maddesinde öngörülen hukukî dinlenilme hakkına aykırılık teşkil eder. Buna göre, işe iade davalarına özgü olarak, asıl işveren - alt işveren ilişkisinin söz konusu olduğu davalarda, davalı taraf yönünden bir çeşit şeklî (usûlî) bakımdan mecburi dava arkadaşlığının mevcut olduğu kabul edilmelidir. Görüldüğü üzere, bu çözüm tarzı hem işçi hem de işveren yönünden hukuka uygun maddî ve usûlî bakımdan her iki tarafın haklarını korumasını sağlayan bir çözümdür. Böyle olunca, işe iade davasının yalnızca asıl işveren veya alt işveren aleyhine açılması durumunda, mahkemece hemen reddedilmemeli, davalı olarak gösterilmeyen asıl işveren veya alt işverene davanın teşmili için davacı tarafa süre verilmeli, verilen süre içinde, diğer dava arkadaşına teşmil edilirse davaya devam edilmeli, aksi halde dava usulden reddedilmelidir." (27.05.2014, 2014/3417 E. , 2014/11432 K. , Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2015/3, 236, 237). İşe iade kararı sonrası, işe alınmayan alt işveren işçisinin, işe başlatmama

4. Asıl İşverenin Değişmesinin İşçilik Haklarına Etkileri

a. Kıdem Tazminatı Açısından

"İş Kanunu'nun 2. maddesinin VI. fıkrasında işçinin, Kanun'dan ve sözleşmeden doğan borçları için asıl işverenin alt işverenle birlikte sorumlu olduğu kurala bağlanmıştır. Kıdem tazminatı, 1475 ve 4857 Sayılı İş Kanunlarında dayanağını bulan, işçinin en önemli haklarındandır. Bu sebeple anılan tazminattan, asıl işveren de alt işverenle birlikte sorumludur"[126].

"Asıl işverenin, işyerini devretmesinin ardından gerçekleşen bir fesihte, kıdem tazminatı ödeme yükümlülüğü, alt işverenle birlikte işyerini devralan asıl işverene aittir"[127]. Devreden işverenin, devralan işverenle birlikte sorumluluğu için öngörülen, "devirden önce doğmuş olma" ve "devir tarihinde ödenmesi gerekme" şartları kıdem tazminatı açısından gerçekleşmemektedir. Sadece işyerinin devri ile iş sözleşmesi, kıdem tazminatına hak kazandıracak biçimde olmak bir yana, hiçbir şekilde sona ermiş sayılamayacağından, devir işlemi ile devreden veya devralan işveren açısından kıdem tazminatı ödeme yükümlülüğü doğmamaktadır[128].

Alt işveren tarafından, "işçilerin iş sözleşmeleri sona erdirilmeksizin, asıl işverene ait işyerinden alınarak, alt işverenin başka bir asıl işverenden aldığı iş kapsamında çalıştırılmak üzere götürülmesi", durumu da yine bir asıl işveren

---

tazminatı ile boşta geçen süre ücretinden ise, asıl işveren ile alt işveren müteselsil olarak sorumludur: "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 boşta geçen süre ücretinden yukarıda belirtilen hüküm nedeni ile alt işverenle birlikte sorumluluğu vardır." (05.05.2014, 2014/1472 E. , 2014/14172 K. , Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2015/2, 297).

[126] **Çankaya/Çil,** 80.

[127] **Çankaya/Çil,** 80.

[128] **Özkaraca, Ercüment,** İşyeri Devrinin İş Sözleşmelerine Etkisi ve İşverenlerin Hukukî Sorumluluğu, İstanbul 2008, 359; **Güzel,** 441; **Tunçomağ, Kenan,** "İşyerinin Devri ve Kıdem Tazminatı", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Millî Komitesi 15.Yıl Armağanı, İstanbul 1991, (299 – 318), 312 – 313; **Narmanlıoğlu,** Alt İşveren, 59. Yargıtay'a göre, "… 1475 Sayılı Kanunun 14.maddesi ile ilgili olarak dairemizin doktrindeki baskın görüşe uygun olarak, salt işyerinin devri ya da el değiştirmesi özel bir neden söz konusu değilse işçiye fesih hakkı vermez. Somut olayda bu konunun açıklığa kavuşturularak; devir esnasında açık ve kesin bir fesih iradesi bulunup bulunmadığı araştırılmalıdır… Böyle bir fesih söz konusu olmadığı takdirde işçinin sözleşmesinin devralan işveren nezdinde devam ettiği kabul edilerek ihbar ve kıdem tazminatı şartlarının gerçekleşmediği sonucuna varılmalıdır." (Y9HD. , 13.03.2002, 2002/3591 E. , 2002/4048 K. , **Çil, Şahin,** İş Kanunu Şerhi, C. : 1 – 2 – 3, 2. Baskı, Ankara 2007, 461 – 462).

değişikliği şeklidir. İşverenlerin sorumluluğu ile ilgili olarak, Yargıtay bir kararında[129], işçinin, çalışmasında kesinti olmaksızın, aynı alt işverene bağlı olarak fakat birbiri ardınca farklı asıl işverenlere ait işyerlerinde çalıştırılması halinde, ayrı ayrı işverenler yönünden, asıl işveren – alt işveren ilişkisinin varlığını kabul etmiştir. Yüksek Mahkeme, işçinin önceki asıl işverene ait işyerinden ayrılmasının bir fesih niteliğinde olmadığını belirterek, bu dönem ile ilgili olarak önceki asıl işverenin kıdem tazminatı ödeme yükümlülüğünün doğmadığı kanaatine varmıştır.

Kararla ilgili olarak, Çankaya ve Çil, görüşlerini, "Varılan bu sonucun, İş Kanunu'nun asıl işveren ile alt işveren yönünden işçilik haklarını düzenleyen hükümlerine uygun olduğu görülmekle birlikte, işverence kötüye kullanılması ihtimal dâhilindedir. İşçinin, asıl işverenden alınan iş kapsamında, alt işveren işçisi olarak 20 yıl çalıştırıldığı bir örnekte, iş sözleşmesi sonlandırılmaksızın, alt işverenin kendisine ait başka bir işyerine alınması veya başka bir asıl işveren işyerinde kısa bir süre çalıştırıldıktan sonra iş sözleşmesinin feshi halinde, işçinin önceki asıl işverenden kıdem tazminatı talep etmesi mümkün olmayacaktır. İşçinin, işçilik haklarına kavuşmasını engellemek amacını taşıyan kötü niyetli uygulamalar korunmamalıdır. Kanun koyucunun, asıl işvereni alt işverenle birlikte sorumlu sayan işçiyi koruma amacı da bunu gerektirir. Esasen, bir işçinin aynı taşerona bağlı olmak kaydıyla, değişik alt işverenler nezdinde birbiri ardına çalışmış olması halinde, birden fazla asıl işveren alt işveren ilişkisi vardır. Önceki asıl işverenin, kıdem tazminatından 1475 Sayılı İş K. 14/II uyarınca, kendi dönemi ile sınırlı olarak sorumlu tutulması gerektiği kabul edilmelidir" şeklinde ifade etmişlerdir [130]. Meseleye, işçiyi koruma amacı açısından yaklaşıldığında, görüşler bizce de isabetlidir.

Alt işverenin bir işçisinin, asıl işveren – alt işveren ilişkisinin kurulmasından önce, alt işveren yanında yaptığı çalışmaların da dikkate alınması suretiyle hak talep etmesi ihtimalinde, asıl işverenin borcun tamamından sorumlu olduğuna karar verilemeyecektir. Zira asıl işveren, alt işverenin işçisinin, sadece kendi işyerinde

[129] Y9HD. , 11.05.2004, 2004/1127 E. , 2004/11276 K. , **Çankaya/ Çil,** 81.
[130] **Çankaya/Çil,** 81 vd. .

yaptığı çalışmalar sebebiyle hak kazandığı alacaklarından alt işverenle birlikte sorumludur[131].

"Alt işveren işçisinin, alt işverenin ayrılmasının ardından, asıl işverene ait işyerinde ara vermeksizin çalışmaya devam etmesi ve ilerde gerçekleşen bir fesihte, önceki alt işveren kendi çalıştırdığı süre ve son ücretle sınırlı olarak asıl işverenle müteselsil olarak sorumlu olmalı; asıl işveren – alt işveren ilişkisinin sona erdiği dönem sonrasında geçen hizmetler bakımından ise, (önceki) asıl işveren tek başına sorumlu tutulmalıdır"[132].

Asıl işverenin sorumluluğu, işin alt işverene verildiği tarihten başlar. Yüksek Mahkeme de asıl işverenin, alt işveren işçisine karşı, her iki işveren arasında bağlantı bulunmayan önceki süreye ilişkin olarak sorumlu tutulamayacağına karar vermiştir[133].

6552 Sayılı Kanun'un 8. maddesi ile 4857 Sayılı İş Kanunu'nun "Bazı kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanların kıdem tazminatı" başlıklı 112. maddesi hükmüne, hükümde yer verilen bazı kamu kurum ve kuruluşlarında çalışan alt işverenin işçilerinin kıdem tazminatlarının, kamu kurum ve kuruluşları tarafından ödenmesine ilişkin bir dizi yeni düzenleme eklenmiştir. Hükmün gerekçe metninde de belirtildiği üzere, söz konusu düzenlemeler ile kamudaki alt işveren işçilerinin kıdem tazminatları güvence altın alınmıştır[134].

---

[131] **Özkaraca,** 377; **Günay, Cevdet İlhan, "**Yargı Kararlarında Yeni İstihdam Biçimleri ve Üçlü İş İlişkileri", İstanbul Barosu Dergisi, İş Hukuku Özel Sayısı, Eylül 2007, 44 – 45.

[132] **Çankaya/Çil,** 82.

[133] "Daha önce her iki şirket arasında bağlantı bulunmadığından, bu şirketi tüm hizmet süresi üzerinden sorumlu tutmak mümkün değildir", (Y9HD. , 22.02.2001, 2000/19790 E. , 2001/3150 K. , **Şafak, Can,** "4857 Sayılı İş Kanunu Çerçevesinde Taşeron (Alt İşveren) Meselesi", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı: 51, 2004, (111 – 132), 121).

[134] **Arslan Ertürk, Arzu,** "6552 Sayılı Kanunun 4857 Sayılı İş Kanunu ile 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununa Getirdiği Yenilikler", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2015/2, (173 – 195), 186; **Aydınlı, İbrahim,** "6552 Sayılı Kanunla Alt İşveren Kurumunda Yapılan Yeni Düzenlemeler ve Değişiklikler", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. : 18, S. : 3 – 4, 2014, (77 – 101), 85. "Bu değişikliğin yürürlüğe girmesi üzerine kamu kurum ve kuruluşlarından kamu ihale mevzuatı hizmet alım sözleşmeleri ile iş üstlenen yükleniciler, bu işler kapsamında istihdam ettikleri işçilerin kıdem tazminatlarından sorumlu olmadıklarını, sorumluluğun münhasıran kamu kurumlarında olduğunu savunmuşlardır. Öncelikle bu değişiklikten önceki uygulamayı hatırlamak, değişiklik ile amaçlananın tam olarak anlaşılması için önemlidir. İş Kanunu'nun asıl işveren alt işveren ilişkisini düzenleyen 2. maddesinde kamu ya da özel hiçbir ayırıma gitmeksizin, bu ilişkinin unsurları ile sınırları çizildiği halde, uygulamada kamu kurumları bir iş mahkemesi ilamı olmaksızın hükümde öngörülen birlikte sorumluluk şartlarına uymamakta; ödemede bulunmamaktaydı. Hatta İş Kanunu'nun 2. maddesine, uygulamada kamu hizmet alımı sözleşmelerini daha da yaygın hale getiren 2006 tarihli 5538 sayılı

Öncelikle, söz konusu düzenleme sadece KİK. 62/e kapsamında yapılan " idarece mal ve hizmet alımı ile yapım işleri ihaleleri"ne ilişkin işlerde çalışan alt işveren işçilerinin kıdem tazminatı alacağına ilişkin olup, diğer ihale konusu işlerde çalışan alt işveren işçileri, düzenlemenin kapsamı dışında tutulmuştur[135].

Düzenlemenin "a" bendi, "aralıksız olarak aynı kamu kurum veya kuruluşuna ait işyerlerinde çalışmış olan" alt işveren işçilerine ilişkindir. Kanun hükmü, bu işçilerin, ilgili kamu kurum ya da kuruluşunda, aynı ya da farklı alt işverenlerce çalıştırılıp çalıştırılmadıklarına bakmamakta; tek şart olarak, son alt işverenleri ile yapmış oldukları iş sözleşmelerinin 1475 Sayılı İş K. 14 hükmü uyarınca, kıdem tazminatı ödenmesini hak kazandıracak bir şekilde sona ermiş olmasını aramaktadır. Bu şartlara sahip bir alt işveren işçisinin kıdem tazminatı, - alt işverenlerin değişip değişmediği dikkate alınmaksızın – aynı kamu kurum ya da kuruluşuna ait

---

Kanun ile iki yeni fıkra eklenmiştir. Bu değişiklik ile kamu kurum ve kuruluşlarında, asıl işveren alt işveren ilişkisi hakkında kanunda yer verilen sınırlandırmaların ve dolayısıyla müteselsil sorumluluğun, kamu işverenleri bakımından ortadan kaldırılması amaçlanmıştır. 5538 sayılı Kanun'un değişiklikle ilgili madde gerekçesinde, kamu hizmet alım ihaleleri kapsamında alt işverenler tarafından istihdam edilen personelin, ilgili kamu kurum ya da kuruluşunun işçisi olduklarını iddia ederek aslî kadrolara atanmayı, kamu kurum ve kuruluşunun kendi personeline uyguladığı haklardan yararlanmayı talep ettikleri, eklenen bu iki fıkra ile alt işveren işçilerinin asıl işvereninin kamu kurum ve kuruluşu olmadığı hususuna açıklık getirilmek istendiği belirtilmiştir. Daha açık deyişle, İş Kanunu m. 2'ye eklenen bu iki fıkra ile kamu hizmet alım sözleşmeleri kapsamında alt işveren işçisi olarak çalışan işçilerin, muvazaa iddiasında bulunmalarının önü kapatılmak istenmiştir. 6552 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik, asıl işveren olarak kamu kurumlarının bir iş mahkemesi ilamı bulunmadığı sürece İş Kanunu 2. maddedeki müteselsil sorumluluğu yerine getirmemesine bir tepki niteliğinde olup çıkış noktası kamu işyerlerinde çalışan yüklenici alt işveren işçilerinin korunmasıdır, yoksa yüklenicinin kendisinin değil. Bu surette İş Kanunu m. 2 ve 6 ile 1475 sayılı İş Kanunu m. 14 hükümlerindeki koşullarda yüklenici işçisinin kıdem tazminatına hak kazandığının açık olduğu durumlarda, ihale makamı asıl işveren İş Kanunu m. 2'den doğan müteselsil sorumluluğun gereğini yerine getirecektir. Açıklanan nedenlerle 6552 sayılı Kanun ile yapılan değişikliğin işlevi, asıl işveren kamu kurum ve kuruluşlarının İş Kanunu m. 2'den doğan müteselsil sorumluluğunun vurgulanması olup, burada kıdem tazminatıyla ilgili sorumluluğun münhasıran asıl işveren kamu kurumunda bulunduğuna, yüklenici alt işverenin bir sorumluluğunun olmadığına dair bir açıklık bulunmamaktadır. Kaldı ki aksine bir düşünce hem sözleşmeler hukukunun temel ilkelerine aykırıdır hem de asıl işveren – alt işveren ilişkisinde işin devrinden ziyade, işçi temininin amaçlandığı yolunda örtülü bir kabul anlamına gelir. Çünkü işveren olarak yüklenicinin, iş sözleşmesinden doğan kıdem tazminatı sorumluluğundan kurtarılarak bunun asıl işverene yüklenmesinin, İş Hukuku'nun varlık sebebi olan işçinin korunması ilkesi karşısında açıklanması mümkün değildir. Sonuç olarak İş Kanunu'nun 6552 sayılı Kanun ile değişik 112. maddesi kapsamındaki asıl işveren – alt işveren ilişkileri de dahil, müteselsil borçluluk olarak aralarındaki rücu ilişkisi, yukarıdaki genel açıklamalar uyarınca değerlendirilecektir. Yoksa yüklenici alt işverenin kıdem tazminatı yükünden kurtarıldığı, sorumluluğun bütünüyle kamu kurumu asıl işverende olduğu söylenemeyecektir" (**Kabakcı/Hacıoğlu,** 99, 100 vd.).

[135] **Arslan Ertürk,** 186; **Kabakcı/Hacıoğlu,** 99.

işyerlerinde geçen toplam süre üzerinden hesaplanacak ve ilgili kamu kurumu ya da kuruluşu tarafından işçinin banka hesabına yatırılmak suretiyle ödenecektir[136].

Düzenlemenin "b" bendi ise, "aynı alt işveren tarafından ve aynı iş sözleşmesi çerçevesinde farklı kamu kurum ya da kuruluşlarında çalıştırılmış olan" alt işveren işçilerine ilişkindir. Bu işçilerden, iş sözleşmesi, kıdem tazminatı ödenmesine hak kazanacak şekilde sona erenlerin, farklı kamu kurum veya kuruluşuna ait işyerlerinde geçen hizmet sürelerinin toplamı esas alınacak ve kıdem tazminatları, çalıştırıldıkları son kamu kurumu veya kuruluşu tarafından, işçinin banka hesabına yatırılmak suretiyle ödenecektir[137].

6552 sayılı Kanun'un 8. maddesi ile İş K. 112'ye eklenen 3. fıkra hükmü ise, işçinin, alt işveren ile KİK. kapsamındaki kamu kurum ve kuruluşlarına ait işyerlerinde çalışmasına ilişkin yapmış olduğu iş sözleşmesi devam ederken, alt işveren tarafından, bu işyerleri dışında bir işyerinde de çalıştırılmakta olması durumunda, kıdem tazminatı alacağının ne şekilde ödeneceğine açıklık getirmektedir. Bu şekilde çalışmakta iken iş sözleşmesi kıdem tazminatına hak kazanacak şekilde sona eren işçinin yazılı talebi üzerine, kıdem tazminatının, söz konusu kamu kurum veya kuruluşuna ait işyerlerinde geçen süreye ilişkin kısmı, son kamu kurum veya kuruluşu tarafından, işçinin banka hesabına yatırılmak suretiyle ödenecektir[138].

b. İhbar Tazminatı Açısından

İş Kanunu uyarınca, belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan bir işçinin iş sözleşmesini feshetmek isteyen işveren, iş sözleşmesini, işçinin işyerindeki kıdemine göre, Kanun'un 17. maddesinde artan oranlı bir biçimde belirtilen fesih bildirimi

---

[136] **Aydınlı,** Yeni Düzenlemeler, 89; **Arslan Ertürk,** 186.

[137] **Aydınlı,** Yeni Düzenlemeler, 88 vd. ; **Arslan Ertürk,** 187.

[138] **Aydınlı,** Yeni Düzenlemeler, 89; **Arslan Ertürk,** 187. "İşçinin farklı kamu kurum ya da kuruluşlarına ait işyerlerinde çalışması halinde, işçiye hizmet süresinin toplamı üzerinden ödenen kıdem tazminatı için kamu kurum ya da kuruluşlarının birbirine rücuu, İş K. 112 hükmüne eklenen 4. fıkra hükmü ile düzenlenmiştir. Böyle bir durumda, kıdem tazminatı ödemesi yapan, işçinin çalıştığı son kamu kurum ya da kuruluşu, ödenen kıdem tazminatı tutarının diğer kamu kurum veya kuruluşlarında geçen hizmet süresine ilişkin kısmını, ilgili kamu kurum veya kuruluşuna rücu ederek tahsil edebilecektir. Ancak merkezî yönetim kapsamındaki kamu idareleri arasında rücu mekanizması geçerli değildir; tahsilât yapılamaz. Söz konusu madde hükmünde kanun koyucu, alt işveren işçisinin kıdem tazminatını ödeyen kamu kurum ya da kuruluşunun, alt işverene rücuu hakkında bir düzenlemeye yer vermemiştir. Bu durum, kamu kurum ya da kuruluşunda alt işverenin kıdem tazminatına ilişkin sorumluluğunun kaldırılmış olduğu gibi bir düşünceyi akla getirebilir" (**Canbolat, Talat,** "6552 Sayılı Torba Kanunla İş Kanununda Yapılan Değişiklikler", Yayınlanmamış Tebliğ, 2014).

sürelerine uyarak sona erdirmek zorundadır. Bu zorunluluğa uymadan işçinin işine son veren işveren, Kanun'da gösterilen bildirim sürelerine ilişkin ücret tutarını, tazminat olarak işçiye ödemekle yükümlüdür.

"Asıl işveren - alt işveren ilişkisinde bildirim sürelerine uyma yükümlülüğü alt işveren tarafından yerine getirilmelidir. Asıl işverenin ihbar süresi tanıması fiilen imkânsızdır. Bununla birlikte, işçiye asıl işveren tarafından ihbar süresi verildiğine dair bir bildirim yapılması ve işçinin bu süre içinde alt işverene ait işyerinde çalışarak feshin gerçekleşmesi halinde, asıl işverenin, fiilen ihbar süresi tanıma yükümü olan alt işveren adına hareket ettiği ve işçinin de buna uygun davranarak bildirimin sonuçlarını doğurduğu kabul edilebilir"[139].

İşyerinin devri halinde işverenlerin birlikte sorumluluğunu düzenleyen İş K. 6/II hükmü, devralan işverenin ödemekle yükümlü olduğu ihbar tazminatının hesaplanması hususunda uygulama alanı bulacaktır. Bu hükme göre, devralan işveren işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklarda, işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarihe göre işlem yapmakla yükümlüdür[140]. Hükmü, asıl işveren – alt işveren ilişkisi çerçevesinde değerlendirdiğimizde; alt işveren işçisinin, farklı asıl işverenlerden alınan işlerde çalıştırıldıktan sonra, en son asıl işverenden alınan iş kapsamında çalışırken, iş sözleşmesinin feshedilmesi durumunda, ihbar süresi tespit edilirken, işçinin çalıştığı söz konusu işyerlerindeki hizmet sürelerinin toplamının dikkate alınması gerekmektedir. Asıl işverenlerin değişmesi ihbar süresini etkilemez.

"İhbar süresi için ifade ettiğimiz bu kural, ihbar tazminatının ödeme yükümlülüğünde farklılıklar arz etmektedir. Şöyle ki, işçinin asıl işveren – alt işveren ilişkisi öncesinde, alt işverenin diğer işyerlerinde çalıştığı sürelerden dolayı daha fazla belirlenen ihbar süresi kısmından, asıl işverenin sorumlu olmadığı belirtilmelidir. Örnek olarak, işçinin alt işveren tarafından başka işyerlerinde 3 yıl süreyle çalıştırılması ve son olarak asıl işverenden alınan iş kapsamında 1 ay çalışmasının ardından gerçekleşen bir fesihte, asıl işverenin ihbar tazminatı ödeme yükümü, İş K. 17 uyarınca 2 hafta ile sınırlı olmalıdır. Oysa örnekte, alt işveren 8 haftalık ihbar tazminatı ödemekle yükümlüdür. Burada İş K. 2'de, "alt işverenin

---

[139] **Çankaya/Çil,** 82 vd. .

[140] **Özkaraca,** 399; **Demir,** Başlıca Yenilikler, 102; **Çil,** Şerh, 381; **Akyiğit, Ercan,** 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi, 2. Baskı, Ankara 2006, 314.

ödemekle yükümlü olduğu işçilik alacaklarından asıl işverenin de müteselsil olarak sorumlu tutulmuş olması" sebebiyle, alt işverenin nereden doğmuş olursa olsun ödemekle yükümlü olduğu tüm işçilik alacaklarından, asıl işverenin de sorumlu olacağı şeklinde bir sonuca ulaşmak mümkün değildir. O halde, alt işverenin sorumlu olduğu ihbar tazminatı ödeme yükümlülüğü, asıl işveren bakımından mutlak değildir. Yukarıdaki örneğe dönülecek olursa; alt işverenin 8 haftalık ücret tutarında ihbar tazminatı ödeme yükümlülüğü söz konusu iken, asıl işveren bunun sadece 2 haftalık kısmından alt işverenle birlikte sorumlu olacaktır"[141]. Nitekim Yargıtay bir kararında, işçinin bir süre bir asıl işverene ait işyerinde çalıştırılmasının ardından, başka bir asıl işverenden alınan iş kapsamında çalıştırılması ve bu sırada iş sözleşmesinin feshedilmesinde, son asıl işverenin, sadece kendi dönemiyle sınırlı olarak sorumlu olduğu neticesine varmıştır[142].

"Alt işverenin yanında çalışan işçilerin, iş sözleşmeleri kendileri tarafından veya alt işveren tarafından bildirim süresine uyularak feshedilirse, bu işçilere yeni iş arama izni verilir. Söz konusu işçilere, alt işveren yeni iş arama izni vermez ise, işçinin izin kullanarak bir çalışma karşılığı olmaksızın alacağı ücrete ek olarak, işçiye çalıştığı sürenin ücretini yüzde yüz zamlı ödemek zorundadır. Yeni iş arama süresi içinde çalışan işçiye ücreti yüzde yüz zamlı ödenmezse, işçi söz konusu ücreti alt işverenden veya asıl işverenden veyahut da her iki işverenden talep edebilir"[143].

İşçi, alacağı için asıl işverene başvurduğu takdirde, ödemeyi yapan işverenin alt işverene rücu hakkı saklıdır[144]. Yargıtay'a göre, bu durumda işçilere haklarını ödeyen işverenin açacağı rücu davası, alt işverenle arasındaki sözleşme hükümlerine göre çözümlenmelidir[145].

---

[141] **Çankaya/Çil,** 83.

[142] Y9HD. , 11.05.2004, 2004/9643 E. , 2004/11278 K, www.kazanci.com.tr (ET. 29.09.2018) .

[143] **Demir, E. ,** 850, 851.

[144] **Süzek,** 172; **Akın,** 737 vd. . Kanundan doğan bu sorumluluklarını hafifletmek amacıyla, uygulamada kimi işverenler, alt işveren çalıştırdıkları takdirde, onlarla yaptıkları istisna, nakliye ve kira sözleşmelerine, işçilerine karşı yükümlülüklerini yerine getirip getirmediklerini kontrol yetkisi veren hükümler koymaktadırlar. Örnek olarak, sözleşmelerle her ay bordro örneklerinin veya ücret ödeme belgelerinin bir örneğinin kendilerine verilmesini, aksama halinde derhal kendilerinin haberdar edilmesini şart koşabilmektedirler (**Ekonomi, Münir,** "Asıl İşveren - Alt İşveren İlişkileri ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar", Tekstil İşveren, Eylül 1991, (5 – 12), 9).

[145] YHGK. , 12.05.2004, 11 – 254/295, YKD. , Ekim 2004, 1500 – 1509. "Dava konusu olayda da taraflar arasında asıl işveren – alt işveren ilişkisi mevcut olup, davacı ve hükmü temyiz eden davalı … arasındaki hizmet sözleşmesi ve eki olan şartnamelerde, dava konusu tazminattan tümüyle yüklenicinin sorumlu olduğuna ilişkin açık bir düzenleme bulunmadığından, dava dışı işçiye

İhbar tazminatı ödeme yükümlülüğü, usulsüz fesih ile birlikte doğduğundan, bu tarihten sonra gerçekleşecek bir asıl işveren değişikliği halinde, davanın alt işveren yanında devreden ve devralan asıl işverenlere karşı birlikte açılması mümkündür. Zira devralan asıl işveren, İş K. 6 uyarınca, devir anında var olan bu borcu üstlenmiştir ve devreden asıl işveren ise, aynı hükme göre 2 yıl süreyle sorumlu olmaya devam edecektir[146]. Şüphesiz, devralan asıl işveren ile alt işveren arasındaki müteselsil sorumluluk için 2 yıllık süre sınırlaması söz konusu değildir.

"Alt işverenlik ilişkisinde, alt işveren, iş güvencesi hükümlerine tabi olmayan işçisinin iş sözleşmesini fesih hakkını kötüye kullanarak feshederse, alt işverenin işçisi, bildirim süresinin üç katı tutarındaki kötü niyet tazminatını alt işverenden veya asıl işverenden veyahut da her iki işverenden aynı anda talep edebilir"[147].

c. Yıllık Ücretli İzin Ücreti Açısından

"Belli bir bekleme süresini doldurarak yorulduğu kabul edilen ve halen çalışabilir konumdaki işçiye, birbirini izleyen günler şeklinde ve ilke olarak bölünmeden ücretli bir biçimde sağlanan yıllık dinlenme imkânına "yıllık ücretli izin" denir"[148].

Yıllık ücretli izin hakkı, İş Kanunu'nda, Anayasanın çalışanlara tanıdığı dinlenme hakkının bir gereği olarak, emredici hükümlerle düzenlenmiştir. İş Kanunu, yıllık ücretli izin hakkından vazgeçilemeyeceğini belirtmekte (İş K. 53/II), izinde çalışma yasağı koyarak, yıllık iznini kullanan işçinin izin süresi içinde ücret karşılığı

---

yapılan ödeme nedeniyle davalı …'nın kendi dönemi ile sınırlı olmak üzere, davacı … ile yarı oranda sorumlu olduklarının kabulü gerekir" (Y13HD. ,02.02.2016, 2015/19323 E. ,2016/2426 K. , www.kazanci.com.tr (ET. 06.09.2018)). Kararla ilgili olarak, Kabakcı/Hacıoğlu görüşlerini, "Yargıtay, kanundan doğan müteselsil borçlular olarak asıl işveren ile alt işveren arasındaki rücu bakımından, İş Kanunu m. 2/6 düzenlemesini hiç dikkate almadan, aralarındaki hukukî ilişkiyi kuran başta eser olmak üzere Borçlar Hukuku sözleşmesinde yer alan hükümlere mutlak değer vermekte; somut kararlaştırmanın bulunmadığı hallerde de Kanun'da ki eşit paylaşım karinesini işletmektedir. Buna göre Yargıtay, asıl işveren ve alt işveren arasındaki rücu ilişkisi bakımından TBK. m. 167'deki "borçlular arasındaki hukukî ilişkinin niteliği" üzerinde durmaksızın, taraflar arasındaki hukukî ilişkiyi kuran sözleşme ve eklerinde konuyla ilgili özel bir hükmün olup olmadığından hareket etmektedir. Buna göre asıl işveren ile alt işveren arasındaki hukukî ilişkiyi kuran Borçlar Hukuku sözleşmesinde alt işveren işçilerinin İş Kanunu m. 2/6 kapsamındaki işçilik alacaklarından münhasıran alt işverenin sorumlu olduğunun ya da asıl işverenin alt işveren işçisine İş Kanunu m. 2/6 uyarınca olası bir ödemesi durumunda alt işverene rücu hakkının açıkça kararlaştırıldığı durumda, bu kararlaştırma TBK. m. 167 uyarınca geçerli olup, iç ilişkide sorumluluğun sınırını oluşturur" (**Kabakcı/Hacıoğlu,** 96).

[146] **Çankaya/Çil,** 84; **Demir, E. ,** 855.

[147] **Demir, E. ,** 856.

[148] **Akyiğit, Ercan,** Yıllık Ücretli İzin, Ankara 2000, 30.

bir işte çalışması halinde, işverenin bu izin süresi içinde ödediği ücreti, işçiden geri alabileceğini öngörmektedir (İş K. 58)[149]. "Anayasa ile güvence altına alınan dinlenme hakkının amacını ortadan kaldıracağı için, işçinin kendi rızası ile bu hakkını kullanmaktan vazgeçmesi yasaklanmıştır"[150].

"Yıllık ücretli izin, işçilere sağlanan en önemli dinlenme hakkıdır. Bir yıl boyunca çalışarak yorulduğu varsayılan işçiye, dinlenerek beden ve ruh yorgunluğunu atması sağlanır"[151]. Gerçekten, yıllık ücretli izinle hedeflenen, belli bir süre çalışan işçiye, çalışmasının karşılığı olarak kıdemine uygun düşen sürelerle çalışma hayatından uzak kalması, kaybolan veya azalan çalışma gücünü yeniden kazanması ve sosyal çevresi ile daha fazla zaman geçirebilmesi imkânının sağlanmasıdır. Bu sebeple bu sürenin işçiye fiilen kullandırılması gerekir. Yıllık ücretli izin hakkı, bu hakkın kullandırılması bakımından mutlak emredici olup,

---

[149] **Özkaraca,** 402. Yıllık ücretli izin hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Ekonomi,** Ekonomi I, 330 vd. ; **Eyrenci/Taşkent/Ulucan,** 250 vd. ; **Günay, Cevdet İlhan,** İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Uygulaması, Ankara 2007, 371 vd. ; **Centel ,** Centel I, 256; **Caniklioğlu, Nurşen,** "İşçinin Yıllık Ücretli İzin Talep Hakkı ve İznin Kullandırılmamasının Sonuçları", Prof. Dr. Nuri Çelik'e Armağan, C. : 2, İstanbul 2001, (1144 – 1174), 1144 vd. . Bilindiği gibi, 1475 Sayılı Kanun döneminde, işyerinin devri halinde yıllık izin ücretinden yeni işverenin sorumlu olacağı kabul edilmekteydi. Esasen bu husus, sözü edilen Kanunda, konuya ilişkin olarak verilen özel bir hükmün zorunlu bir sonucuydu. Gerçekten anılan Kanunda, işyerinin el değiştirmesi veya başkasına geçmesinin, bu işyerinde çalışan işçilerin yıllık ücretli izin haklarının ortadan kalkmasına sebep olmayacağı belirtildikten sonra (1475 Sayılı İş K. 53/I), "Aksine bir sözleşme olsa bile yıllık ücretli izin sürelerine ilişkin ücretler yeni işveren tarafından ödenir" biçiminde bir hükme yer verilmişti (1475 Sayılı İş K. 53/II). Bu dönemde, Yargıtay da, Kanundaki bu açık hükme uygun olarak, işçinin hak kazanıp da kullanmadığı yıllık izin ücretlerinden sadece devralan işverenin sorumlu olacağı yönünde kararlar vermiştir. Yargıtay'ın konuya ilişkin bir kararına göre, "… yıllık ücretli izin alacağından devralan son işveren sorumlu olduğu halde, müşterek müteselsil olarak denmek suretiyle davalı M.C.'nin de sorumlu tutulması hatalıdır…" (Y9HD. , 03.04.2001, 2001/5701 E. , 2001/5329 K. , www.corpus.com.tr (ET.22.03.2019)).

[150] **Tulukçu, Nezihe Binnur,** İş Hukukunda Dinlenme Hakkı, Ankara 2012, 250.

[151] **Göktaş, Seracettin/Çil, Şahin,** Açıklamalı – İçtihatlı Basın İş Kanunu, Ankara 2003, 261. "İş Hukukunda, işçi ile işveren arasındaki ilişkinin niteliği ve tarafların temel borçlarının birbirinin karşılığını teşkil ettiği göz önünde tutulursa, izin süresince ücret ödenmemesi düşünülebilirdi. Ancak genellikle tek geçim kaynağı emeği olan ve emeği karşılığında aldığı ücret ile yaşamını sürdüren işçinin izin dönemlerindeki serbest zaman karşılığında ücretinden vazgeçmesi düşünülemez. Geçim sağlama imkânı ile serbest kalacağı zaman arasındaki tercihte, işçinin çalışmayı seçmesi tabiidir. Bu bakımdan işçiye izin vermek suretiyle belli bir amacın gerçekleşmesi isteniyorsa, bu amacın elde edilebilmesi, serbest zaman ile ücret arasında işçinin bir tercih yapma durumunda bırakılmaması ile mümkündür." (**Çöğenli, Taner,** Türk İş Hukukunda Yıllık Ücretli İzin, İstanbul 1983, 17). "İzin sonrasında dinlenen, rahatlayan işçi, sağlıklı ve huzurlu bir şekilde çalışmasına başladığı zaman, işe ilişkin isteği ve verime de artmaktadır. Bu durumun, aynı zamanda iş kazası ve meslek hastalıklarının ortaya çıkma ihtimalinin belli ölçüde azalmasına, işgücünün yenilenmesi ve verimin artması suretiyle, işletmede yapılan işin veya üretimin artmasına ve dolayısıyla millî ekonominin verimliliğine de önemli katkıları bulunmaktadır. Genel olarak yıllık ücretli izin hakkı, işçinin sağlığının korunmasına, işyerinin ve toplumun yararlarının geliştirilmesine hizmet etmektedir." (**Tulukçu,** 234).

işçinin yıllık ücretli izin süresi içinde çalıştırılıp, karşılığında da yıllık ücretli izin süresine ilişkin ücretin ödenmesi, Kanun'a göre mümkün değildir[152]. Bu husus doktrinde "iznin satılmazlığı" olarak ifade edilmektedir[153]. Bunun tek istisnasını, yıllık ücretli izne hak kazanmış iken iş sözleşmesi sona eren işçinin (veya mirasçılarının), henüz kullanmadığı yıllık izin süresine ilişkin ücreti para olarak talep edebilmesi oluşturmaktadır (İş K. 59/I). Yargıtay da, işçinin işyerinde çalışmasını sürdürmesi halinde, geçmiş yıllara ait kullandırılmayan izin sürelerinin maddî karşılığını talep etmesinin mümkün olmadığına karar vermektedir[154].

Doktrinde ağırlıklı olarak, iznin kullanılacağı tarihin belirlenmesinin işverenin yönetim hakkına girdiği kabul edilmektedir[155]. "İşverenin bu hakkının iyi niyet kuralları çerçevesinde kullanılması gerektiği açıktır. Bir başka anlatımla, işçinin dinlenme hakkının, işyerinin gereklerine uygun biçimde ve mümkün olduğunca işçinin talebi çerçevesinde kullandırılması gerekir. İşverenin bu noktada yönetim hakkını kötüye kullanmasının kanunlar karşısında korunmayacağı kabul edilmelidir"[156].

"Ancak bunun işveren için sadece bir hak değil, aynı zamanda bir yükümlülük olduğu, işverence yerine getirilmeyen bu yükümlülük üzerine işçinin bir ifa davası açarak mahkemenin belirleyeceği bir tarihte izin kullanması imkânının tanınması gerektiği doktrinde ileri sürülmüştür"[157].

---

[152] **Özkaraca,** 406; **Ekonomi,** Ekonomi I, 348; **Eyrenci/Taşkent/Ulucan,** 256; **Caniklioğlu,** Yıllık Ücretli İzin, 1145, 1147.

[153] **Özkaraca,** 406; **Ekonomi,** Ekonomi I, 348; **Caniklioğlu,** Yıllık Ücretli İzin, 1148.

[154] Yüksek Mahkeme'nin konuya ilişkin bir kararına göre, "…Davacının çalışma süresinin tespiti özellikle önem taşımaktadır. Davanın açıldığı tarihte de kesin olarak çalışıp çalışmadığı anlaşılamamaktadır. Şayet davacı çalışmasını sürdürmekte ise, yıllık ücretli izin hakkı bulunmamaktadır. Zira izin ücretini çalışırken aldığı kabul edilecek olursa, işçinin Anayasal hakkı olan dinlenme hakkından vazgeçme sonucunu doğurur ki bunun kabulü mümkün değildir. Bununla beraber, hak kazandığı izni çalışmakta iken işverenden isteyen işçi, kendisine böyle bir iznin kullandırılmayacağı açık ve kesin şekilde ifade edildiği takdirde, İş Kanununda tanınmış olan haklarını kullanabilir. Örneğin işçi için bu durum sözleşmeyi haklı nedenle fesih yetkisi verir." (Y9HD. , 13.02.2002, 2001/17459 E. , 2002/2727 K. , www.corpus.com.tr (ET.22.03.2019)).

[155] **Taşkent,** 131; **Çöğenli,** 147; **Ekonomi,** Ekonomi I, 349.

[156] **Şakar,** 905.

[157] **Akyiğit,** Ücretli İzin, 282.

İşveren, yönetim hakkına dayanarak, işçilerin durumunu, işin yoğunluğunu, mevsimi, çalışma şartlarını dikkate almak suretiyle iznin kullanılacağı zamanı belirler[158].

"Asıl işveren – alt işveren ilişkisinde, işçinin izin kullanma dönemini belirlemek, alt işverenin yönetim hakkıyla ilgilidir. Geçerli bir asıl işveren – alt işveren ilişkisinde asıl işverenin işçiyi izne göndermesi düşünülemez"[159].

"Yıllık ücretli izin açısından, alt işverenin işçilerine karşı asıl işverenle alt işverenin birlikte sorumluluğu, ancak asıl işverenden alınan iş kapsamında çalışılması halinde söz konusu olabilir. Doktrinde, yıllık izne hak kazanma için gerekli olan bir yıllık çalışma süresinin bir kısmının asıl işverenle ilgili çalışmada geçirilmiş olması yeterli bulunmaktadır"[160]. "Gerçekten, asıl işverenle alt işveren arasında birlikte sorumluluğun düzenlenme amacı, alt işveren işçilerinin korunması olduğundan, hak kazanma için gerekli olan çalışmaya önceden başlanmış olsa bile, az bir sürenin dahi asıl işverenin yanındaki çalışmada geçirilmiş olması, yıllık izin ücretinden birlikte sorumluluğun kabul edilebilmesi için yeterli olmalıdır"[161]. "Alt işverenin başka işyerlerinde çalışılan sürelerin de İş K. 54 uyarınca birleştirilmesi

---

[158] **Tulukçu,** 336 vd. ; **Günay, Cevdet İlhan,** "Yıllık Ücretli İzin Hakkı ve Ücretli İzin Alacağı", Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2010, 32. ; "İşçi yıllık ücretli izne hak kazandıktan sonra, istediği zaman talepte bulunmaksızın iznini kullanamaz. Yıllık ücretli iznin kullanılacağı zamanı belirleme yetkisi, yönetim hakkı kapsamında tamamen işverene aittir; istisnaî de olsa aksine bir düzenlemeye Kanunda yer verilmemiştir. Elbette bir yıl çalışmak suretiyle yorulan ve yıllık ücretli izne hak kazanan işçinin gelecek hizmet yılı içinde, kullanmak istediği yıllık izin tarihini bildirmesi ve işverenin şartları değerlendirmek suretiyle, işçinin istediği tarihte veya başka bir uygun zamanda işçiye iznini kullandırması gerekir. İşveren tarafından iznin kullandırılabileceği zamanın da gelecek hizmet yılı içinde olması gerekmektedir; bunun Kanunda emredici nitelikteki bir hükümle zorunluluk olduğu hükme bağlanmıştır. İşverenin işçiye iznini, izin yılı içinde kullandırmaması açıkça Kanuna aykırıdır. Buna ilişkin olarak idarî ceza hükümlerinin içinde, "Yıllık ücretli izni bu Kanunun 56 ncı maddesine aykırı olarak bölen veya izin ücretini 57 nci maddenin üç ve dördüncü fıkralarında belirtilen usule aykırı olarak ödeyen veya eksik ödeyen veya 59 uncu maddedeki hak edilmiş izni kullanmadan iş sözleşmesinin sona ermesi halinde bu izne ait ücreti ödemeyen veya 60 ıncı maddede belirtilen yönetmeliğin esas ve usullerine aykırı olarak izin kullandırmayan veya eksik kullandıran işveren veya işveren vekiline bu durumda olan her işçi için iki yüz yirmi Türk Lirası idarî para cezası verilir." (İş K. 103), hükmüne yer verilmiş olmasına rağmen; Kanunda herhangi bir hukukî sonuç hükme bağlanmamıştır. Bu durumda işçinin yapabileceği, işveren tarafından çalışma şartlarına uyulmaması, çalışma şartlarının ağırlaştırılması ve gözetme borcuna aykırı davranılmasından dolayı iş sözleşmesini haklı sebeple feshetmek olabilir. Nitekim işverenin hak edilen izni kullandırmaması, aynı zamanda Kanun ile belirlenen çalışma şartlarında esaslı bir değişikliktir." (**Tulukçu,** 337 – 339).

[159] **Çankaya/Çil,** 84.

[160] **Akyiğit,** Ücretli İzin, 472 – 473.

[161] **Tulukçu,** 369.

gerekir"[162]. Önceki çalışmanın kıdem tazminatı ödenmesini gerektirecek şekilde sona ermesi ve işçinin kıdem tazminatı alması, yıllık ücretli izin hakkı için çalışma süresinin belirlenmesinde herhangi bir etkisi olamaz[163]. "Anayasa ile güvence altına alınan dinlenme hakkı kapsamında Kanun tarafından ayrıntılı bir şekilde hükme bağlanan yıllık ücretli izne ilişkin hükümlerin amacı işçiyi korumak olduğu için, hak kazanma şartları mümkün olduğunca, emredici ve işçi lehine olacak şekilde hükme bağlanmıştır"[164]. Ancak sözleşmenin sona ermesinde kullandırılmayan yıllık izinler sebebiyle ücret ödeme yükümlülüğünde asıl işverenin sorumluluğu, kendisinden alınan iş kapsamında çalıştırıldığı süreyle sınırlı olmalıdır. Gerçekten işçinin, asıl işveren – alt işveren ilişkisinin kurulmasından önce, alt işverenin diğer işyerlerinde çalıştığı süreler sebebiyle, asıl işverenin izin ücreti ödemesi beklenemez. Yargıtay bir kararında, işçinin asıl işverene ait işyerinde bir yıl çalışması olmadığı sürece, alt işverenin daha önce başka işyerlerinde aynı işçiyi çalıştırması sebebiyle ödemekle yükümlü olduğu izin ücretinden asıl işverenin sorumlu olamayacağını kabul etmiştir[165].

Doktrinde belirtildiği gibi, işçiye izin kullandırılmış olmakla izin ücreti de muaccel hale gelir ve izin kullandığı halde ücreti ödenmeyen bir işçi, bu alacağını talep etmek için iş sözleşmesinin sona ermesini beklemek zorunda değildir. Kullanılan izin karşılığı ücretin, yeniden izin kullandırılarak ifası mümkün olmadığından bu sonuca varmak gerekecektir[166].

"Kullandırılmayan izin ücreti, iş sözleşmesinin sona ermesi ile ücrete dönüşür. Bu bakımdan, asıl işverenin izin ücretinden sorumlu olabilmesi için, kural olarak iş sözleşmesinin sona erme anında asıl işveren – alt işveren ilişkisinin varlığı aranır. İş güvencesine tabi işçiler yönünden ise, işe iade kararı üzerine işçinin başvurusunun ardından işe alınmayacağının açıklandığı veya bir aylık işe başlatma süresinin sonu, fesih tarihi olarak kabul edilmektedir. Bu itibarla izin ücretinden de asıl işverenin

---

[162] **Çankaya/Çil,** 85. "Bir işyerinde yedi ay çalıştıktan sonra askere giden ve askerden sonra aynı işyerine veya aynı işverenin başka bir işyerine giren işçi, beş ay çalıştıktan sonra, yıllık ücretli izin için gerekli olan bir yılını doldurmuş sayılacaktır" (**Şakar,** 901).

[163] Y9HD. , 30.01.2007, 2006/12556, (Karar metni için bkz. **Tulukçu,** 263).

[164] **Tulukçu,** 263.

[165] Y9HD. , 11.05.2004, 2004/1127 E. , 2004/11276 K. (**Çankaya/Çil,** 85; karar metni için bkz. aynı eser, 357).

[166] **Özkaraca,** 409; **Çil,** Şerh, 2836.

sorumlu olabilmesi için, açıklanan fesih anında bir asıl işveren – alt işveren ilişkisinin varlığı gerekir"[167]. Yargıtay konuyla ilgili kararında, asıl işveren – alt işveren ilişkisi sona ermesine rağmen, işçinin alt işverenin başka bir işyerinde çalışmaya devam etmesi ve daha sonra gerçekleşen bir fesihte, asıl işverenin izin ücretinden sorumlu olmayacağına hükmetmiştir[168].

d. Fazla Çalışma, Hafta Tatili ve Millî Bayram ve Genel Tatil Ücreti Alacağı Açısından

"Alt işveren işçilerinin ödenmeyen ücretlerinden, yapmış oldukları fazla çalışma, hafta tatili ile millî bayram ve genel tatil çalışmaları karşılığının ödenmemesinden asıl işveren de alt işverenle birlikte sorumludur[169]. İşçinin, alt işveren işçisi olarak çalıştığı sırada asıl işverenin değişmesi halinde, devir anında doğmuş bulunan işçilik alacaklarından, alt işveren yanında İş K. 6 uyarınca devreden

---

[167] **Çankaya/Çil,** 85.

[168] Y9HD. , 11.05.2004, 2004/1127 E. , 2004/11276 K. (**Çankaya/Çil,** 357); Aynı yönde, Y9HD. , 19.07.2005, 2005/22035 E. , 2005/26438 K. (**Çankaya/Çil,** 325, 326); "Öncelikle 31.05.2011 tarihinde ihale sözleşmesi sona ermiş ve davacı yeni ihale alan alt işveren nezdinde çalışmış ise ve bundan sonra yeni alt işveren tarafından iş sözleşmesi sona ermiş ise davalı Beltur şirketi ihale bitim (devir tarihindeki) sürede kendi döneminde gerçekleşen işçilik alacaklarından kıdem tazminatından ise daha sonra gerçekleşen feshin kıdem tazminatının ödenmesini gerektirmesi durumunda ihale bitim tarihindeki ücret ve süre üzerinden kıdem tazminatından sorumlu olacak, ihbar tazminatı ve yıllık ücretli izinden ise sorumlu olmayacaktır." (Y9HD. , 01.07.2015, 2015/1032 E. , 2015/23731 K. , Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2016/3, 1527). Kabakcı/Hacıoğlu'ya göre ise, "Yargıtay'ın yıllık izin ücretinden sorumluluğa ilişkin ihbar tazminatına benzer değerlendirmesine katılmak olanaklı değildir. Çünkü ihbar tazminatının tersine, işçi iş sözleşmesinin sona ermesinde salt son işverenin değil, her bir alt işverenin kusurlu olduğu oranda yıllık izin ücretine hak kazanır. İş Kanunu m. 53 vd. hükümlerine göre hak kazanılan yıllık iznin takip eden yılda kullandırılması esas olup kullanılmayan yıllık izinler kaç yıl olursa olsun iş sözleşmesi devam ettiği sürece ücrete dönüşmez. Bir başka önemli husus, iş sözleşmesi her ne şekilde sona ererse ersin, sona erme tarihinde kullanılmayan izin süresi varsa ücrete dönüşür. Dolayısıyla izin ücretine hak kazanmada sözleşmenin sona erme şekliyle ilgili son alt işverene atfedilebilecek bir yön bulunmamaktadır. Bu açıdan kusur, izinlerin olağan süresinde kullandırılmaması olup bu da yıllık izin kullandırılmayan her bir alt işverenin kusurlu olması sonucunu doğurur. Yıllık izin ücreti kıdem ve ihbar tazminatında olduğu üzere iş sözleşmesinin sona erdiği tarihteki ücret düzeyinden hesap edilirse de kendi döneminde İş Kanunu'na aykırı yıllık izinleri kullandırmayan her bir alt işveren bu sürelere rastlayan izin ücretinden münhasıran sorumlu kabul edilmelidir. Dolayısıyla kendi dönemi dışında kullandırılmayan izinler karşılığı ücret ödemek zorunda kalan alt işveren bu süreler için diğer alt işverenlere rücu edebilmelidir. Asıl işverenin rücuu bakımından ise, tüm izin ücreti için son ya da önceki tek bir alt işverene değil, ücrete dönüşen iznin ilgili olduğu her bir dönemdeki alt işverene rücu hakkı kabul edilmelidir" (**Kabakcı/Hacıoğlu,** 103, 104).

[169] "Alt işverenin işçisi, yapmış olduğu fazla çalışma karşılığında, fazla çalışma ücreti değil de serbest zaman, bir başka deyişle, ücretli izin talep ederse, bu talebini yalnızca alt işverene karşı ileri sürebilir. Alt işverenin işçisinin, asıl işverenden serbest zaman talep etme yetkisi, asıl işverenin ise alt işverenin işçisine serbest zaman verme yetkisi yoktur. Çünkü işçiye izin verilmesi, işverenin düzenleme yetkisi kapsamındadır, bu itibarla sadece işçiyi çalıştıran işveren işçiye izin verebilir" (**Demir, E. ,** 859).

asıl işveren de devralan asıl işverenle birlikte 2 yıl süreyle sorumlu olmalıdır. Asıl işverenin işyeri devrinin ardından doğan işçilik alacakları bakımından ise, alt işverenle birlikte sadece devralan işveren sorumlu olmalıdır. Bu bakımdan, feshe bağlı olmayan ve çalışma karşılığı olan, geniş anlamda ücret kapsamında değerlendirilen bu haklar açısından sorumluluğun belirlenmesi noktasında, asıl işverence işyerinin devir tarihinin önemi vardır. Asıl işverenin, işyerini bir başka işverene devrine dair hukukî işlem tarihi yerine, fiilen gerçekleşen devir tarihi belirleyici olmalıdır"[170].

İşyerini devreden işverenin, devir tarihinde muaccel olan alacaklardan dolayı devralan işverenle birlikte sorumlu tutulduğu 2 yıllık süre, devreden işverene başvurulabilecek azami süreyi tespit etmekte, yoksa devreden işverenin sadece devir tarihinden geriye doğru hesaplanacak 2 yıllık süre içinde gerçekleşen işçilik alacaklarından sorumlu olduğu gibi bir anlamı içermemektedir[171].

"Devreden işverenin sorumluluğu açısından önem taşıyan İş K. 6/III, iş sözleşmesi devralan işverene geçen işçilerin, devir tarihinde muaccel olan alacaklarından doğan sorumluluğu düzenlemektedir. Dolayısıyla, iş sözleşmeleri işyerinin devrinden önce sona eren işçilerin, bu hükme dayanarak devralan işverenden herhangi bir talepte bulunmaları mümkün değildir. Zira, bu durumdaki işçilerin iş sözleşmeleri devir anında mevcut olmadığından, devralan işverene geçmemektedir. İş K. 6 hükmü, devirden önce sona eren, başka bir deyişle devralan işverene geçmeyen iş sözleşmelerinden doğan sorumluluk konusunu ise düzenlememektedir. İşyerinin devri durumunda, iş sözleşmelerinin mevcudiyet anı açısından işyerinin devri anının esas alınmasının sebebi de, devralan işverenin devir tarihinden önce sona ermiş olan iş sözleşmeleri sebebiyle sorumlu olmasının önlenmesidir"[172].

5. Alt İşverenin Değişmesinin İşçilik Haklarına Etkileri

a. Kıdem Tazminatı Açısından

---

[170] **Çankaya/Çil,** 85 vd. .

[171] **Özkaraca,** 387; **Çil, Şahin,** "4857 Sayılı İş Kanununa Göre Fazla Çalışma ve Fazla Sürelerle Çalışma", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2007/3, 76.

[172] **Özkaraca,** 385.

Asıl işverenlerin değişmesinde olduğu gibi, alt işverenlerin değişmesinde de asıl işveren – alt işveren ilişkisinin bitiminde; alt işverenin, işyerinden ayrılırken işçilerin iş sözleşmelerinin akıbeti ile ilgili olarak izleyebileceği yollar, kıdem tazminatından sorumluluk hususunda da belirleyici olacaktır.

İlk olarak, alt işveren, yeni işverene işyerini –ihaleyi alamadığı için- bırakırken, işçilerinin iş sözleşmelerini feshedebilir; bu durumda feshe bağlı haklardan olan kıdem tazminatını ödeme yükümlülüğü altına girer. Ödemediği takdirde, kanun hükmü gereği, asıl işverenle beraber müteselsil olarak sorumluluğu söz konusu olur[173].

İkinci olarak, alt işveren, asıl işveren – alt işveren ilişkisinin bitiminde, işçilerine başka işyerlerinde çalışmaları yönünde talimat verebilir. İşçilerin bu talimata uyup uymamalarına göre, alt işverenin sorumluluğu farklılık gösterir. İşçilerin gösterilen işyerinde çalışmaya başlamaları halinde, ortada bir fesih olmadığından dolayı, alt işverenin kıdem tazminatı ödemesi söz konusu değildir.

"Ancak, ilerde gerçekleşebilecek bir fesihte, alt işverenin tüm süre üzerinden kıdem tazminatı ödeme yükümlülüğü söz konusu olur. Belirtilen süre içinde işçinin bir dönem de asıl işveren – alt işveren ilişkisi çerçevesinde görev yapmış olması, asıl işverenin, alt işverene verilen iş kapsamında işçinin çalıştığı süre ile sınırlı olarak sorumluluğunu gerektirmemektedir. Asıl işveren – alt işveren ilişkisinin bitimi anında feshin gerçekleşmemiş olması, asıl işvereni, feshe bağlı haklardan olan kıdem tazminatı ödeme yükümlülüğünden kurtarır"[174].

"İşçinin, alt işveren tarafından gösterilen işyerine gitmemiş olması da iki şekilde ele alınabilir. Alt işverenin bu uygulaması, çalışma şartlarında esaslı değişiklik oluşturduğunda, işçinin bu değişikliği kabule mecbur olmadığını söylemek gerekir. İşçinin işverene, açıkça bir fesih bildirimi yapması veya görevlendirdiği işyerine gitmeyerek fiilî feshi, İş K. 22 ve 24/II uyarınca gerçekleştiğinden, işçinin kıdem tazminatı talep hakkı doğar. Bu tazminattan da alt işveren ile asıl işveren birlikte sorumlu olur"[175].

---

[173] **Demir, E. ,** 878; **Çankaya/Çil,** 102.
[174] **Çankaya/Çil,** 102.
[175] **Çankaya/Çil,** 102.

"Alt işverenin, asıl işverenle olan ilişkisinin bitiminde, işçiyi yeni işyerinde görevlendirmesi çalışma şartlarına esaslı değişiklik oluşturmadığında yahut ferdî veya toplu iş sözleşmesi ile işverene tanınan genişletilmiş yönetim hakkına dayanan bir işyeri değişikliği söz konusu olduğunda, işçinin bu görevi kabul zorunluluğu bulunmaktadır. Böyle olunca, işçinin alt işverence gösterilen işyerinde işe başlamaması, işverene İş K. 25/II – g uyarınca haklı fesih imkânı vermektedir. İşçinin kıdem tazminatına hak kazanması mümkün olmadığından, alt işveren ve asıl işverenin böyle bir tazminat ödeme yükümlülüğü bulunmamaktadır"[176].

Son olarak, alt işverenin, asıl işveren – alt işveren ilişkisi bitiminde, işçilerin iş sözleşmelerini feshetmeden işyerinden ayrılması ve işçilerin de ihaleyi yeni kazanan alt işverene bağlı olarak aynı işyerinde çalışmaya başlamalarıdır[177]. Asıl işverenlerin değişmesinde değindiğimiz çözüm, burada da geçerlidir: "İşçinin asıl işverenden alınan iş kapsamında ve değişen alt işverenlere ait işyerinde ara vermeden çalışması halinde, işyeri devri kurallarına göre çözüme gidilmesi yerinde olur. Bu durumda, değişen alt işverenler işçinin iş sözleşmesini ve doğmuş bulunan işçilik haklarını devralmış sayılır. İş sözleşmesinin tarafı olan işçi veya alt işveren tarafından bir fesih bildirimi yapılmadığı sürece, iş sözleşmeleri değişen alt işverenle devam edeceğinden, işyerinde çalışması devam eden işçinin feshe bağlı haklar olan ihbar ve kıdem tazminatı ile izin ücreti talep şartları gerçekleşmiş sayılmaz."[178].

"Alt işverenin, ihale bitiminde işçilere herhangi bir bildirimde bulunmaksızın işyerinden ayrılması ve yeni alt işverenin ise işçileri işe başlatmaması ihtimalinde, yine, iş sözleşmelerinin süresi sona eren alt işveren tarafından feshedilmiş sayılması

---

[176] **Taşkent, Savaş,** İşverenin Yönetim Hakkı, İstanbul 1981, 9 vd.

[177] "Söz konusu işçilerin çalıştırılmaya devam ettirilmesinin nedeni, asıl işverenin bu işçilerin çalışmasından memnun olması veya yeni gelen alt işverenin eski işçilerin tecrübesinden faydalanmak istemesinden kaynaklanabilir" (**Demir, E. ,** 878).

[178] Y9HD. , 09.06.2011, 2009/17866 E. , 2011/17317 K. , Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2012/2, (319 – 327), 320. "1475 Sayılı Kanunun 14/II maddesi hükmü, 4857 Sayılı Kanunun 6. maddesinde belirtilen işyeri devrini de içine alan daha geniş bir düzenleme olarak değerlendirilebilir. Gerçekten maddede işyerlerinin devir veya intikalinden söz edildikten sonra "…yahut herhangi bir suretle bir işverenden başka bir işverene geçmesi veya başka bir yere nakli…" denilmek suretiyle uygulama alanı 4857 Sayılı İş Kanununun 6. maddesine göre daha geniş biçimde çizilmiştir. O halde kıdem tazminatı açısından asıl işveren – alt işveren ilişkisinin sona ermesinin ardından işyerinden ayrılan alt işveren ile daha sonra aynı işi alan alt işveren arasında hukukî veya fiilî 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 dönemden sorumluluğu kabul edilmelidir." (Y9HD. , 20.01.2014, 2012/1536 E. , 2014/469 K. , www.corpus.com.tr (ET.22.03.2019)).

gerekir. Zira, süresi sona eren alt işverenin işçilerini beraberinde başka bir işyerine götürmesi veya iş sözleşmelerini feshetmesi olağan yoldur. Bunun aksine işçilerin ortada bırakılması ve yeni alt işverenin de işçileri işe başlatmamış oluşu, her iki alt işveren arasında işyeri devri konusunda örtülü bir anlaşma olmadığına bizi yakınlaştırmaktadır. Bu ihtimalde de işyerinden ayrılan alt işveren tarafından kıdem tazminatı ödeme yükümlülüğü doğar ve asıl işveren de ödenmeyen bu tazminattan müteselsil olarak sorumlu olur"[179].

Alt işverenler arasında gerçekleşen işyeri devrinden sonra, önceki işveren kendi dönemi ile ilgili olarak işçilerinin kıdem tazminatını ödemiş olabilir. Ödemede tekerrüre meydan vermemek için Yargıtay meseleyi, "Dairemizin istikrar kazanan uygulamasına göre işçinin aralıklı çalışmalarında iş sözleşmesinin feshinin ardından, bir dönem için kıdem tazminatı ödenmiş olması halinde, bahsi geçen çalışmaların tasfiye edilmiş olduğu sonucuna varılmaktadır. Kıdem tazminatı ödenmek suretiyle tasfiye edilen sürelerin işçinin aynı işverenin bir ya da değişik işyerlerinde daha sonra gerçekleşen hizmet süresine eklenmesi, mümkün görülmemektedir. Buna karşın, iş sözleşmesi feshedildiği halde, tazminatları ödenerek tasfiye edilmeyen hizmetlerin sonraki çalışma süresine ekleneceği, Dairemizce kabul edilmektedir. Yine, işverenin ilerde daha az kıdem tazminatı ödemek için gerçekte iş sözleşmesi sonlandırılmadığı halde, kıdem tazminatı ödeme şeklinde bir uygulama içine girmesi halinde, işçi aleyhine sonuçlar doğuran bu tutumu kanunlar karşısında

---

[179] **Çankaya/Çil,** 104. Devralan işverenin işçiye karşı kıdem tazminatından sorumluluğu konusunda herhangi bir sınırlama söz konusu değildir. Devralan işveren, işçinin, devreden işveren ve kendi dönemindeki hizmet sürelerinin toplamı üzerinden ve son ücretine göre hesaplanacak kıdem tazminatının tamamından sorumlu olup, devirden önceki kıdem süresine ilişkin kıdem tazminatı miktarı için işçinin devreden işverene başvurması gerektiğini ileri süremez (**Özkaraca,** 368; **Güzel,** 442). Bu durumda, işyerinin devri halinde işlemiş kıdem tazminatından her iki işverenin sorumlu olmasının anlamı, kıdem tazminatının tamamından her iki işverenin birlikte sorumluluğu, başka bir anlatımla, devralan işveren nezdinde geçen hizmet süresinden de devreden işverenin sorumlu olması değil, devralan işverenin devreden işveren nezdinde geçen hizmet süresinden de sorumlu tutulması olmaktadır (**Özkaraca,** 369; **Tuncay, A. Can,** "Ferdî İş ilişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı", Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 1994, İstanbul 1996, 50; **Ekmekçi, Ömer,** "Türk Hukukunda İşyerinin Devrinin Bireysel ve Toplu İş Hukuku Bakımından Etkisine İlişkin Sorunlar", Galatasaray Üniversitesi ve İstanbul Barosu tarafından 3 – 4 Nisan 1998 tarihinde düzenlenen İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri Semineri, İstanbul 1998, 30). Bu esaslara göre hesaplanacak kıdem tazminatının tamamını ödeyen devralan işveren, Borçlar Kanununun genel hükümlerine göre, devreden işverene 1475 Sayılı İş K. 14/II hükmü uyarınca sorumlu tutulduğu kıdem tazminatı miktarı için rücu edebilir (**Güzel,** 442; **Tunçomağ,** İşyerinin Devri, 317 – 318; **Tuncay,** Değerlendirme 1994, 50; **Engin,** İşveren, 180; **Ekmekçi, Ömer,** "Hizmet Akdinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtay'ın 1999 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi", İstanbul 2001, 133).

korunmamakta ve yapılan ödeme avans niteliğinde kabul edilmektedir"[180] şeklinde çözüme bağlamıştır.

b. İhbar Tazminatı Açısından

İşyerinin devri halinde işverenlerin birlikte sorumluluğunu düzenleyen İş K. 6/III, ihbar tazminatından doğan sorumluluğu kapsayıcı nitelikte değildir. Çünkü, daha önce de ifade ettiğimiz gibi, birlikte sorumluluk, devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken işçilik alacakları açısından söz konusudur. İşyeri başka birine devredildiğinde, devir tarihinde mevcut olan iş sözleşmeleri sona ermeyip, bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçeceğinden (İş K. 6/I), işyerinin devri halinde ihbar tazminatına hak kazanmak için aranan fesih şartı gerçekleşmeyecektir[181].

Ancak, İş K. 6/II'nin bir gereği olarak, belirsiz süreli iş sözleşmesinin, devralan işveren yanında ihbar tazminatına hak kazandıracak bir biçimde sona ermesi halinde, devralan işveren, ihbar tazminatına esas hizmet süresinin hesabında, işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarihe göre işlem yapmakla, yani devreden işverenin işyerinde geçen süreler de dâhil olmak üzere, tüm hizmet süresi üzerinden ihbar tazminatı ödemekle yükümlü olacaktır[182]. "Dolayısıyla, alt işverenler arasında işyeri devri gerçekleştiğinde, son alt işveren döneminde, işçi veya işveren feshinde tanınması gereken ihbar süresi tüm süre üzerinden belirlenmelidir. İhbar süresi tanıma yükümlülüğü son alt işverene aittir ve usulüne uygun bir ihbar süresi kullandırılmaması halinde, son alt işveren tarafından ihbar tazminatı ödenmelidir. İşyerini devreden önceki alt işverenlerin fiilen ihbar süresi kullandırmaları mümkün

---

[180] Y9HD. , 31.01.2007, 2006/12556 E. , 2007/1252 K. , www.corpus.com.tr (ET.22.03.2019). Bu konuda Şakar, Yargıtay'dan farklı düşünmektedir: "Aynı kıdem süresi için ikinci defa kıdem tazminatı ödenmez. Ancak, bu kural kıdem tazminatına hak kazanmak açısından doldurulması gereken bir yıllık kıdem süresinin de sıfırlandığı anlamına gelmemelidir. İşçi iki yıl çalıştıktan sonra, kıdem tazminatını alarak askere gitmiş, askerlik dönüşü tekrar girdiği işyerinde 3 ay çalıştıktan sonra işten çıkartılmış ise, 3 aylık kıdem tazminatı alabilmelidir. Askerlik dönüşü yeniden bir yıllık kıdem şartını doldurması gerekmez. Zira kıdemi 2 yıl 3 aydır. Ancak, iki yıllık kıdem tazminatı daha önceden ödenmiş olduğu için, sadece 3 aylık kıdem tazminatı almalıdır." (**Şakar,** 1111).

[181] **Özkaraca,** 398; **Narmanlıoğlu,** Alt İşveren, 59. Yüksek Mahkemeye göre de, "…salt işyeri devri akdi sona erdirmez. Davalı işverenin kıdem tazminatına mahsuben ödemede bulunduğunu ileri sürmüş olması sonuca etkili değildir. Gerçekten, davacı işçinin ara vermeden çalışmasına devam ettiği anlaşılmaktadır. Böyle olunca davacının ihbar ve kıdem tazminatı isteğinin reddine karar verilmelidir." (Y9HD. , 06.02.2001, 2000/18288 E. , 2001/1817 K. , www.corpus.com.tr (ET.22.03.2019)).

[182] **Özkaraca,** 399; **Çil,** Şerh, 381; **Akyiğit,** Şerh, 314.

olmadığı gibi, ihbar tazminatı yükümlülükleri de söz konusu olmaz. Yine, ihbar tazminatı ödemek durumunda kalan son alt işveren ile asıl işverenin, işyerini devreden önceki alt işverenlere rücu imkânı bulunmamaktadır"[183].

"Asıl işverenle alt işveren arasındaki sözleşmenin bitim tarihine göre işçilere ihbar süresi tanınması veya süresi sona eren alt işveren tarafından işçinin iş sözleşmesinin feshinde, yeni alt işveren yanında çalışma, yeni bir iş sözleşmesi olarak değerlendirildiğinden, ihbar süresi ve ihbar tazminatı bakımından önceki alt işveren nezdinde geçen sürelerin bir önemi yoktur. İhbar süresi tanımaksızın, işçinin iş sözleşmesini sona erdiren her bir alt işverence ihbar tazminatı ödenmelidir"[184].

c. Yıllık Ücretli İzin Ücreti Açısından

"Alt işverence, işyerinin yeni alt işverene devri halinde, yıllık izne hak kazanma yönünden ve yıllık izin sürelerinin hesabında, işçinin önceki alt işveren yanında çalıştığı süreler de dikkate alınır. Zira işyeri devrinde, işçilerin devam eden iş sözleşmeleri tüm hak ve yükümlülükleriyle birlikte devralan işverene geçer"[185].

Yıllık ücretli izne hak kazanmaya ilişkin emredici nitelikteki İş K. 54 hükmü gereğince, aynı işverene bağlı olarak aynı ya da değişik işyerlerinde geçirilen çalışma sürelerinin, devamlı olması veya aynı nitelikte faaliyet olması aranmaz; bunun aksinin kararlaştırılması mümkün değildir. İşçinin bir iş sözleşmesine dayanarak yaptığı çalışma, devamlı olabileceği gibi, aralıklı olarak, hatta aynı işverenle müteaddit iş sözleşmelerine göre de yapılmış olabilir. Aynı işverenin işyerindeki çalışmaları arasında uzun bir zaman aralığı olması halinde dahi, bu sürelerin birleştirilmesi gerekir. Bu konuda aralıklı çalışmadaki sürenin uzunluğunun önemi yoktur[186]. Dolayısıyla işçinin, devreden alt işveren veya devralan alt işveren

---

[183] **Çankaya/Çil,** 105.

[184] **Çankaya/Çil,** 105. "İhbar tazminatı, sadece işverenin ödeyebileceği bir tazminat değildir. Aynı şekilde, fesih bildirim süresine riayet etmeden işi bırakan işçi de işverene karşı bu tazminatı ödemekle yükümlüdür. İhbar tazminatı ödenmesi için zararın bulunması şart değildir. Ancak, ihbar tazminatıyla karşılanamayacak ölçüde maddî veya manevî zarara uğrama halinde, gerek işçi gerekse işveren ayrıca tazminat isteyebilir" (**Şakar,** 323).

[185] **Çankaya/Çil,** 106.

[186] **Tulukçu,** 264 vd. ; **Çöğenli,** 98; **Çenberci,** 891; **Ekonomi,** Ekonomi I, 335; **Sümer,** Uygulamalar, 383; **Günay,** Yıllık İzin, 30, 31; **Akyiğit,** Ücretli İzin, 221. Aralıklı çalışma halinde, çalışılan sürelerin toplanabilmesi için, işçinin daha önceki iş sözleşmelerinin İş K. 25/II gereğince, ahlak ve iyiniyet kurallarına aykırılık sebebiyle sona ermesinin veya çalışma sürelerinin arasında uzun bir zaman geçmesinin önemi yoktur (**Tulukçu,** 265; **Sümer,** Uygulamalar, 383; **Günay,** Yıllık İzin, 30). Bunun aksine bir hükme, İş Kanununda yer verilmemiştir. Dolayısıyla, çalışmalar arasında aralık ne kadar uzun olursa olsun, bu çalışma süreleri birleştirilerek işçinin bekleme süresi ve yıllık

nezdindeki aralıklı çalışmaları, yıllık ücretli izne hak kazanmak için gerekli olan sürenin hesabında dikkate alınacaktır.

"İzin kullandırma yükümü devralan alt işveren tarafından yerine getirileceğinden, buna aykırılık halinde ve sözleşmenin sona ermesi durumunda kullandırılmayan izin sürelerine ait ücretler son alt işveren tarafından ödenmelidir. Asıl işverenin de bu noktada, Kanun'dan doğan alt işverenle birlikte sorumluluğu söz konusudur. İhbar tazminatında olduğu gibi kullandırılmayan izinler yönünden, son alt işverenin kendisinden öncekilere rücu imkânı bulunmamaktadır"[187].

"İşyerinin devredildiği tarihte iş sözleşmesi sona ermişse, işçinin, devirden sonra yeniden işe başlaması halinde, devralan işverenin, devreden işverenin yanında geçirilen sürelerden bir sorumluluğu olmaz. Bu durumda yapılan yeni sözleşme, önceki sözleşmenin devamı niteliğinde değildir; dolayısıyla bu durumda, hizmet süresinin esas alındığı haklar açısından işçinin, devreden işveren yanında işe başladığı tarih değil, devralan işverenin yanında fiilen çalışmaya başladığı tarih esas alınacaktır"[188].

"O halde, asıl işverenle alt işveren arasındaki sözleşmenin sona erdiği tarihte işçinin iş sözleşmesinin feshinde, yıllık izin ücreti ödeme yükümlülüğü, fesheden alt işverenle asıl işverene aittir. İşçinin, daha sonra yeni alt işveren yanında çalışması yeni bir iş sözleşmesi olmakla, son alt işverene ait işyerinde yıllık izne hak kazanmak için en az bir yıl çalışması gerekir. Aynı zamanda iş sözleşmesini fesheden önceki alt işverene tabi olarak çalışılan süreler, yıllık izin hesabında dikkate alınmaz. İş K. 54'te işçinin, aynı işverene ait bir veya değişik işyerlerinde çalıştıkları sürelerin tamamının izne hak kazanmak için gerekli sürelerin hesabında dikkate alınacağı öngörülmüş olmakla, değişen alt işverenlerin "aynı işveren" kavramı içinde değerlendirilmesi mümkün olmaz. Açık veya örtülü biçimde işyeri devri hariç olmak üzere, değişen ve birbirinden bağımsız alt işverenler bakımından izin hakkı ayrı ayrı ele alınmalıdır"[189].

---

izne esas olan çalışma süresi hesaplanacaktır. Aynı işveren şartının gerçekleşmesi halinde, bir yıllık bekleme süresinin hesabında tüm süre hesapta değerlendirilir (**Ekonomi,** Ekonomi I, 334).

[187] **Çankaya/Çil,** 106.

[188] **Tulukçu,** 267.

[189] **Çankaya/Çil,** 106.

"6552 Sayılı Kanun'un 5. maddesi hükmü ile, "yıllık ücretli izin hakkı ve izin süreleri" başlıklı İş K. 53/IV hükmüne, yer altı işlerinde çalışan işçilerin yıllık ücretli izin sürelerini artıran bir ekleme yapılmıştır. Buna göre, "yer altı işlerinde işçilerin, m. 53 hükmünün 4. fıkrasında yer alan ve kıdem sürelerine göre belirlenen hak ettikleri yıllık ücretli izin süreleri dörder gün artırılmak suretiyle uygulanacaktır. Bu durumda, örnek olarak; yer altında çalışan ve beş yıldan az kıdemi olan bir işçinin en az 18 gün yıllık ücretli izin hakkı olacaktır"[190].

Yine yıllık ücretli izne ilişkin bir değişiklik, "Yıllık Ücretli İzin Uygulaması" başlıklı İş K. 56 hükmüne, 6552 Sayılı Kanun'un 6. maddesi ile eklenen yedinci fıkradır. İş K. 56 hükmüne eklenen alt işveren işçilerinin yıllık ücretli izin hakkını kullanmalarına ilişkin bu fıkraya göre; "Alt işveren işçilerinden, alt işvereni değiştiği halde aynı işyerinde çalışmaya devam edenlerin yıllık ücretli izin süresi, aynı işyerinde çalıştıkları süreler dikkate alınarak hesaplanır. Asıl işveren, alt işveren tarafından çalıştırılan işçilerin hak kazandıkları yıllık ücretli izin sürelerinin kullanılıp kullanılmadığını kontrol etmek ve ilgili yıl içerisinde kullanılmasını sağlamakla, alt işveren ise altıncı fıkraya göre tutmak zorunda olduğu izin kayıt belgesinin bir örneğini asıl işverene vermekle yükümlüdür."

"Asıl işveren – alt işveren ilişkisinde, alt işveren değiştiği halde işçinin aynı işyerinde aralıksız çalışmaya devam ettiği sıkça görülmektedir. Örnek olarak, bir hastanenin temizlik işini alan firma, sözleşme süresi sona erdiği için ayrılmakta, ancak yeni gelen temizlik firması eski işçilerle çalışmaya devam etmektedir. İşte böyle bir durumda 6552 Sayılı Kanun'un 6. maddesi ile İş K. 56 hükmüne eklenen yeni fıkra gereği, işçinin yıllık ücretli izin süresi, o işyerinde çalışmaya başladığı tarih itibariyle hesaplanacaktır"[191]. "Örneği biraz daha somutlaştırırsak: Alt işveren (A), yapılan ihale neticesinde 11 ay süreli temizlik işini asıl işveren (C)'den almıştır. Söz konusu ihale süresi bittikten sonra, alt işveren (A) ihaleyi alamamış ve yeni ihaleyi alan alt işveren (B), alt işveren (A)'nın işçileri ile çalışmaya devam etmiştir. Böyle bir durumda, 1 ay sonra alt işveren işçileri, yıllık izin hakkının doğumu için gereken 1 yıllık süreyi doldurmaktadırlar. Zira önceki alt işveren zamanında zaten 11 aylık çalışmaları mevcut idi. Yine, önceki alt işveren yanında 5 yıl çalışmış olan bir

[190] **Arslan Ertürk,** 184 vd. .
[191] **Arslan Ertürk,** 185.

alt işveren işçisi, 6. yılını aynı asıl işverenin işyerinde fakat farklı bir alt işverene bağlı olarak tamamlamışsa, bu durumda, kanaatimizce, alt işverenler değişse bile, aynı işyerinde çalışma şartı gerçekleştiği için, yeni alt işveren bu işçiye İş K. 53/IV gereği 20 gün yıllık izin kullandırmak zorundadır. Başka bir deyişle, söz konusu işçilerin aynı işyerinde kaç yıldan beri çalışıyor olmalarına göre yıllık izin süreleri belirlenmelidir"[192]. 6552 Sayılı Kanun'dan önce de zaten işyeri devri gereğince tüm süre esas alınıyordu; şimdi kanun hükmü haline geldi.

Söz konusu düzenleme, özellikle 1 yıllık sürelerle ihale edilen hizmet alımlarında, aynı işyerinde devamlı çalışan alt işveren işçilerinin haklarını korumayı amaçlayan işçi lehine bir düzenlemedir. Aynı işyerinde çalışmaya devam eden alt işveren işçisinin, gerek yıllık ücretli izne hak kazanma açısından gerekse yıllık ücretli izni kullanabilme açısından hakları korunmuş olacaktır[193]. Böyle bir durumda, kendisinden önceki alt işverenin işçilerini çalıştırmaya devam eden sonraki alt işveren, yıllık ücretli izin sürelerini, işçilerin eski çalışmalarını da dikkate alarak hesaplayacak, kullanılmayan yıllık ücretli izin sürelerini kullandıracak, bu durumdaki bir işçiyi yıllık ücretli izin hakkını kullandırmadan işten çıkartırsa bu sürelerin ücretini ödeyecektir[194].

d. Fazla Çalışma, Hafta Tatili ve Millî Bayram ve Genel Tatil Ücreti Alacağı Açısından

Alt işveren tarafından işyerinin devri halinde, devir tarihinde doğmuş ve devir tarihinde ödenmesi gereken işçilik alacaklarından, devreden alt işverenle devralan alt işveren müteselsil olarak sorumludur. Ancak işçilik alacakları kendi

---

[192] **Aydınlı,** Yeni Düzenlemeler, 85.

[193] **Arslan Ertürk,** 186; **Aydınlı,** Yeni Düzenlemeler, 85; **Aydın, Ufuk,** "6552 Sayılı (Torba) Yasa Sonrası Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkileri", Sosyal Güvenlik Dergisi, Ocak 2015, C. : 5, S. : 1, (9 -31), 18.

[194] "Söz konusu değişiklik, diğer yandan da asıl işverenlere, alt işveren işçilerinin yıllık ücretli izinlerini kullanıp kullanmadığını denetleme yükümlülüğü getirmektedir. Bu bağlamda asıl işveren, alt işveren işçilerinin yıllık ücretle ilgili kayıtlarını kontrol etmek ve alt işverenin işçilerinin ilgili yıl içinde izinlerini kullanmalarını sağlamakla yükümlü kılınmıştır. Bu değişiklik ilk bakışta asıl işveren için yeni bir yükümlülük gibi görünse de, aslında asıl işvereni ilerde (işçinin kullanmadığı izinler nedeni ile) izin ücreti taleplerinden koruyacaktır." (**Arslan Ertürk,** 186). "Asıl işverenin söz konusu kontrolü yapması uygulamada problem yaratmayacaktır. Buna karşılık, izin kullanmayan veya kullanmak istemeyen işçilere söz konusu izni kullandırmanın nasıl sağlanacağı, asıl işveren işçilerinde olduğu gibi, alt işveren işçilerinde de problem yaratacak niteliktedir." (**Aydın,** 19).

döneminde doğan alt işverenin sorumluluğu, İş K. 6 uyarınca devir tarihinden itibaren 2 yıldır[195].

"Alt işverene ait işyeri devrinden sonra doğan işçilik alacaklarından, devralan işveren ve asıl işveren müteselsil olarak sorumludur. İşyerini devretmiş olan alt işverenin bu noktada bir sorumluluğu söz konusu olmaz"[196].

İşyerini devralmış olan alt işverenin, kendinden önceye ait alt işveren döneminde yapılan çalışmalar sebebiyle ödenen işçilik alacakları için önceki alt işverene rücu hakkı bulunmaktadır[197].

6. Muvazaalı Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisi ve Hukukî Sonuçları

Muvazaa, tarafların üçüncü kişileri aldatmak gayesiyle; kendi gerçek iradelerini aksettirmeyen, aralarında hüküm ve sonuç doğurmayan bir görüntü oluşturmak konusunda anlaşmalarıdır. Ülkemizde, işverenlerin muvazaa yoluna başvurmaları çeşitli şekillerde olabilmektedir. Bunlar; işçi ücretlerini düşürmek, sosyal güvenlikle ilgili yükümlülüklerden kurtulmak, işçilerin sendika ve toplu iş

---

[195] İş Kanunu uyarınca, işyerinin devri halinde, devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan devreden ve devralan işveren birlikte sorumludurlar. Ancak bu yükümlülüklerden devreden işverenin sorumluluğu devir tarihinden itibaren 2 yıl ile sınırlıdır (İş K. 6/III). Bu hüküm, asıl olarak, devreden işverenin sorumluluğunu düzenlemesi açısından önem taşımaktadır. Çünkü, işyerinin devri halinde, devreden işverenin devir anında mevcut olan bir iş sözleşmesinden doğan bütün hakları ve borçları devralana geçer (İş K. 6/I). Buna göre, devralan işveren, eski işverenin işçilere karşı olan genel hak ve borç statüsünün üstlenmektedir (**Özkaraca,** 384; **Akyiğit, Ercan,** İş Hukuku, 6. Baskı, Ankara 2007, 57). "İşyerinin devri halinde, iş sözleşmesi devralan işverene geçen işçinin bir alacağından devralan işverenin sorumlu olup olmadığının veya işverenlerin birlikte sorumlu olup olmadıklarının tespitinde, bu alacağın, işçinin hizmet süresinin esas alındığı bir alacak olup olmamasının herhangi bir önemi bulunmamaktadır. Başka bir deyişle, devralan işveren, işçinin gerek devirden önce gerek devirden sonra muaccel olan tüm alacaklarından, bunların işçinin hizmet süresinin esas alındığı alacaklar olup olmadığından bağımsız olarak sorumludur. Devreden işveren de, yine hizmet süresinin esas alındığı bir alacak olup olmadığından bağımsız olarak, işçinin devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken alacaklarından, devir tarihinden itibaren iki yıl süre ile devralan işverenle birlikte sorumludur (İş K. 6/III) ." (**Özkaraca,** 387). "Öncelikle İş Kanunu m. 6'da devreden işverenin devir tarihi itibariyle doğmuş ücretlerden olan sorumluluğunun devirden sonra 2 yıllık hak düşürücü süre ile sınırlandırılmış olması, işçinin talep hakkı bakımındandır. Yoksa asıl işveren ile alt işveren arasındaki ilişkide zamanaşımı sınırları dâhilinde asıl işverenin ya da son alt işverenin geçmişe dönük devir öncesi dönemi de kapsar biçimde ücret ödemek zorunda kaldığı durumda, asıl işverenin alt işverenlere rücu hakkı her bir alt işveren bakımından kendi dönem ile sınırlı olacak, alt işverenin rücuu bakımından da kendi dönemi dışındaki sürelere ilişkin olabilecektir. Ancak burada zamanaşımı def'i ileri sürmeyerek, zamanaşımına uğramış dönem için ödemede bulunan asıl işverenin ya da alt işverenin önceki alt işverenlere rücu hakkı olmayacağı belirtilmelidir. Çünkü TBK. m. 164/2 hükmü uyarınca "müteselsil borçlulardan biri ortak def'i ve itirazları ileri sürmezse, diğerlerine karşı sorumlu olur"" (**Kabakcı/Hacıoğlu,** 102).

[196] **Çankaya/Çil,** 106.

[197] **Çankaya/Çil,** 107; **Aydınlı,** Alt İşveren, 203.

sözleşmesi ile ilgili haklarını kullanmalarını engellemek ve çalışma şartlarını geriye götürmek şeklinde örneklenebilir[198].

İş Kanunu'nun 2. maddesinin VII. fıkrasında, muvazaaya dayalı asıl işveren - alt işveren ilişkisini önlemeye yönelik bir takım sınırlamalar getirilmiştir. Söz konusu hükme 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 işverenlere verilemez.".

a. Asıl İşverenden Devralınan İşçilerin, Alt İşveren Tarafından Çalıştırılması Halinde Haklarının Kısıtlanamaması

Muvazaalı asıl işveren - alt işveren ilişkisi ile ilgili olarak İş K. 2/VII, "Asıl işverenin işçilerinin alt işveren tarafından işe alınarak çalıştırılmaya devam ettirilmesi[199] suretiyle hakları kısıtlanamaz", hükmünü ihtiva etmektedir. "Getirilen sınırlama, asıl işverenin işçilerinin alt işveren tarafından işe alınmaması değil, işe alınan bu işçilerin haklarının kısıtlanamamasıdır. Başka bir deyişle, alt işveren asıl işverenin işçilerini işe alabilecek, ancak aynı veya daha iyi ücret ve çalışma şartlarıyla çalıştırmaya devam edebilecektir. Bu hükümle, ücretleri ve çalışma şartları belirli düzeye yükselmiş işçilerin alt işverene verilmesi görüntüsü altında, daha düşük çalışma şartlarında çalıştırılmak suretiyle hak kaybına uğramaları önlenmek istenmiştir."[200]. "Şayet bu şekilde alt işverenin işçisi olan işçinin haklarının

---

[198] **Süzek,** 175; Aynı yazar, Muvazaalı Alt İşveren, 934; **Güzel,** Alt İşveren, 33 vd. .

[199] "İş K. 2/VII hükmünün ilk kısmındaki "çalıştırılmaya devam ettirilmesi suretiyle" ifadesinden, asıl işverenin işçisi olarak işyerinde çalışmakta iken işten çıkartılıp da alt işveren tarafından işe alınarak çalıştırılmaya devam edilen işçinin; yani, fiilen işyerinde çalışması sürmekle birlikte, kâğıt üzerinde asıl işveren tarafından işten çıkartılıp alt işveren tarafından işe alınan işçinin haklarının korunması amaçlanmaktadır. Hükmün, evvelce o işyerinde işçi olarak çalışıp da herhangi bir şekilde ayrıldıktan sonra alt işverenin işçisi olan ve daha sonra da eski işyerinde alt işverenin işçisi olarak çalışmaya başlayan işçinin de haklarının korunmasını amaçladığını söylemek, kanun koyucunun maksadını aşan bir yorum olur kanaatindeyiz." (**Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 233).

[200] **Süzek,** 176. Aynı kanaatte olan Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat'a göre de, "Kanundaki ifade dikkate alındığında daha önce asıl işveren işçisi olan bir işçinin alt işveren tarafından işe alınarak asıl işverenin işyerinde çalıştırılmasının yasaklanmadığı, ancak haklarının kısıtlanmasının yasaklandığı anlaşılmaktadır. Hangi durumda işçinin haklarının kısıtlanmış sayılacağı konusunda ise işçinin

kısıtlanması, yani; asıl işverenle arasındaki iş sözleşmesine göre işyerindeki çalışması karşılığı ödenegelen ücret ve diğer hakları ile kıdemine ilişkin haklarından bir kayba maruz bırakılması söz konusu ise, asıl işverenle alt işveren ilişkisinin muvazaalı bir işleme dayandığı kabul edilerek alt işverenin işçisi, başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçisi sayılarak işlem görecektir."[201]. Yüksek Mahkeme de verdiği kararlarda aynı sonuca varmıştır. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'ne göre, "Davacının, davalı Belediye işyerinde çalışırken aslî işi olan temizlik işinin dava dışı şirkete devredilmesi üzerine iş sözleşmesinin feshedilip, ertesi günü taşeron şirket tarafından düşük ücretle çalıştırılmaya başlandığı dosyadaki bilgi ve belgelerden anlaşılmaktadır…asıl işveren alt işveren ilişkisinin muvazaalı işleme dayandığı kabul edilerek alt işverenin işçileri başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçisi sayılacaktır."[202].

Ancak Yargıtay, büyük çoğunluğu alt işverene ait olan işçilerden, sadece birkaç tanesinin asıl işverenin işçisi olması durumunu muvazaa olarak değerlendirmemiş; bu durumu kanuna uygun, normal bir asıl işveren – alt işveren ilişkisi olarak kabul etmiştir. Yüksek Mahkeme'ye göre, "Belirtmek gerekir ki, büyük çoğunluğu kendi işçi kadrosundan oluşan ve asıl işverenin birkaç işçisini işe alarak çalıştıran alt işverenin bu tutumu, işlemi muvazaalı hale getirmemelidir. Bu durumda, işe alınan az sayıdaki asıl işveren işçilerinin haklarının kısıtlanmış olmasının da sonuca etkili olmayacağı düşünülmelidir."[203].

Doktrinde de kanunun amacının muvazaanın önüne geçmek olduğu; asıl işverenin birkaç işçisinin alt işveren tarafından çalıştırıldığı her durumu muvazaalı ilişki olarak değerlendirip, İş K. 2/VII hükmünü katı bir şekilde uygulamak suretiyle

---

ücretinde ya da ücret eklerindeki her türlü azalışı haklarının kısıtlanışı olarak kabul etmek gerekir. Bunun gibi işçiye sağlanan bazı hakların ortadan kaldırılması, örneğin servisten yararlanmaması, özel sağlık sigortası hakkının kaldırılması gibi durumlar da hakların kısıtlanması anlamına gelir" (**Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 128).

[201] **Mollamahmutoğlu/ Astarlı/ Baysal,** 233.

[202] Y9HD. , 11.07.2005, 2005/18822 E. , 2005/24469 K. , Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 9, 273 – 274. Aynı yönde, Y9HD. , 10.04.2007, 2007/6094 E. , 2007/10224 K. , Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2007/4, 284 – 288; Y9HD. , 16.04.2009, 2009/42564 E. , 2009/10854 K. , Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2009/4, 342 – 344.

[203] Y9HD. , 15.05.2006, 2006/11741 E. , 2006/14066 K. , www.corpus.com.tr (ET.29.04.2019).

alt işverenliği engellemek olmadığı vurgulanmıştır[204]. "Nitekim Alt İşverenlik Yönetmeliğinin 12. maddesinin II. fıkrasının "e" bendi gereğince, eşgüdüm ve denetimle görevlendirilecek asıl işveren işçilerinin alt işveren tarafından işe alınarak çalıştırılmasına bir engel yoktur"[205].

b. Daha Önce O İşyerinde Çalıştırılan Kişilerle Alt İşveren İlişkisi Kurulamaması

Asıl işveren – alt işveren arasında kurulacak ilişkinin muvazaaya dayanmaması için getirilen önlemlerden birisi de İş K. 2/VII, c. 1 hükmüdür. Söz konusu hükme göre, "… Daha önce o işyerinde çalıştırılan kimse ile alt işveren ilişkisi kurulamaz". Bu kanun hükmünün getiriliş sebebi, bir takım işverenlerin işçilerin aleyhine giriştikleri olumsuz uygulamalardır. Söz konusu işverenler, daha önce kendi işyerlerinde çalışan bir işçi ile anlaşarak alt işverenlik ilişkisine giriyorlar; bu suretle alt işveren işçilerinin ücretleri düşürülüyor veya onların toplu iş sözleşmesi yapmalarına engel olunuyordu. İşte maddedeki söz konusu sınırlama hükmü, bu tür muvazaalı işlemleri önlemeye yönelik bir düzenlemedir[206].

Doktrinde, bu hükmün muvazaaya dayanmayan gerçekçi girişimleri engelleyeceği gibi, Anayasa'nın 48. maddesinde ifadesini bulan; girişim, çalışma ve sözleşme hürriyetine de aykırı düşeceği belirtilmiştir[207]. Bu konuda kanaatlerine

---

[204] **Süzek,** 177; Aynı yazar, Muvazaalı Alt İşveren, 937; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 233 vd. ; **Alpagut,** Değerlendirme 2010, 22; **Narmanlıoğlu,** 130.

[205] **Süzek,** 177.

[206] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 129; **Süzek,** 177; **Narmanlıoğlu,** 129; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 234.

[207] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 130; **Süzek,** 177; **Narmanlıoğlu,** 130; **Demir,** İş Hukuku, 23; **Arıcı,** 496 – 497; **Aykaç,** 379. "Örneğin, 4857 sayılı Kanun'un 2/VII hükmü karşısında, evvelce o işyerinde usta olarak çalışıp da emeklilik veya herhangi bir şekilde işten ayrıldıktan sonra, ustalığı alanında bir firma kurarak bağımsız çalışmaya başlayan işçinin eski işvereni ile yaptığı, kendisini onunla asıl işveren – alt işveren konumuna sokan hukukî işlem, muvazaa nedeniyle geçersiz olacağına ve buna göre de işçileri başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçisi sayılarak işlem göreceklerine göre, aralarında asıl işverenlik – alt işverenlik ilişkisi kuracak şekilde hiçbir çalışma söze konu olmayacaktır ki, bu hükme mutlak anlam verildiği takdirde, çalışma ve sözleşme özgürlüğüne aykırı düşecektir. Bu nedenle Kanun'un "… daha önce o işyerinde çalıştırılan kimse ile alt işveren ilişkisi kurulamaz" hükmü, mutlak anlamda uygulanamaz; uyuşmazlığa konu her ilişkide muvazaa, mevcut koşulların değerlendirilmesine göre ancak var veya yok sayılabilir." (**Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 234).

katıldığımız Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat'a göre ise, "Mutlak emredici nitelikte gözüken bu isabetsiz kanunî düzenlemenin kaldırılması uygun olur."[208].

Alt İşverenlik Yönetmeliği'nin 4. maddesinin "d" bendinde, "Daha önce o işyerinde çalıştırılan işçinin bilahare tüzel kişi şirketin ya da adi ortaklığın hissedarı olması, alt işveren ilişkisi kurmasına engel teşkil etmez." düzenlemesi mevcuttur. Yönetmelik hükmü, kötüye kullanıma oldukça müsait bir hükümdür. O yüzden bu tür girişimlerde, kurulan şirketin kuruluş tarihi ve faaliyet alanı gibi olgular dikkatlice incelenerek, aradaki ilişkinin gerçek bir şirket ilişkisi mi, yoksa muvazaalı bir ilişki mi olduğu ortaya çıkartılmalıdır[209].

c. Kanundaki Şartlara Aykırı Olarak Asıl İşin Bölünerek Alt İşverene Verilememesi

Uygulamada; üretim bandının bir tarafında asıl işveren işçilerinin, diğer tarafında ise alt işveren işçilerinin çalışması şeklinde ortaya çıkan "ilginç durum" doktrinde çok eleştirilmiş, hatta yargı kararlarına da konu olmuştur. Nitekim uygulamada, muvazaaya dayalı şikâyetlerin büyük çoğunluğu, asıl işin bölünerek alt işverene verilmesi noktasında ortaya çıkmakta idi. Yargıtay, uyuşmazlığı muvazaaya dayanarak olumlu yönde karara bağlıyordu[210]. Ancak kanun koyucu bu alandaki boşluğu köklü bir şekilde halletme yoluna gitti ve meseleyi "İşletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler dışında asıl iş bölünerek alt işverenlere verilemez." (İş K. 2/VII), şeklinde kanunî düzenlemeye kavuşturdu[211]. "Böylece yasa koyucu, işverenin asıl işini kural olarak kendi işçileri ile yapmasını kabul etmiştir"[212].

---

[208] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 130.

[209] **Süzek,** 178; Aynı yazar, Muvazaalı Alt İşveren, 938; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 234; **Alpagut,** Alt İşveren, 62; **Narmanlıoğlu,** 130.

[210] "Somut olayda, davacı, dahili davalı A. Ulaştırma Anonim Şirketi işçisi olarak çalışırken, iş sözleşmesi feshedilmiş ve adı geçen şirket, asıl iş olan taşıma işini bölerek alt işveren diğer davalı (K) nakliyat şirketine vermiş bulunmaktadır. Yukarıda belirtilen hükmün ihlal edildiği açıktır. Davacı baştan itibaren A. Ulaştırma Şirketinin işçisidir." (Y9HD. , 12.12.2005, 2005/36137 E. , 2005/39139 K. , www.corpus.com.tr (ET.30.04.2019)). Aynı yönde, Y9HD. , 26.06.2006, 2006/15117 E. , 2006/18653 K. , Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2007/1, 299 – 301; Y9HD. , 05.10.2009, 2009/35910 E. , 2009/25679 K. , Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2009/24, 1603 – 1605.

[211] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 130 vd. ; **Taşkent,** Alt İşveren, 365; **Süzek,** 175 – 176; **Arıcı,** 504 vd. .

[212] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 131.

Kanun hükmünde geçen "asıl iş" ifadesinin irdelenmesi gerekmektedir. Şöyle ki, işyerindeki üretim bütünlük arz ediyorsa; yani üretim tek bir süreçten ibaretse, üretimin parçalar halinde yapılması üretimin bütünlüğünü bozuyorsa bu işyerindeki asıl iş bölünerek alt işverene verilemez. Ancak işyerindeki asıl iş bölümler halinde yapılabiliyorsa, üretim süreçleri birbirini takip ediyor ve tamamlıyorsa, İş K. 2/VII son cümle hükmüne aykırı bir durum da söz konusu değilse, asıl işin bir bölümü veya bazı bölümleri alt işverene verilebilecektir[213].

"Belirtelim ki, böyle bir durumda işveren, işin bütün bölümlerini (her bir bölümünü) alt işverenlere veremez. Örneğin işveren, sendikanın toplu iş sözleşmesi için gerekli çoğunluğu sağlamasını engellemek amacıyla, işyerinin her bir bölümünü görünüşte farklı alt işverenlere veremez. Bu durum alt işverenlik ilişkisinin kurulabilmesi için işyerinde asıl işverenin de işçi çalıştırması koşuluna ve asıl işin bölünerek alt işverene verilmesini yasaklayan İş K. 2/VII'nin son cümlesine aykırıdır"[214].

---

[213] **Süzek,** 179; Aynı yazar, Muvazaalı Alt İşveren, 939; **Akyiğit,** Şerh – 2008, 93; **Aykaç,** 405; **Taşkent,** Alt İşveren, 365; **Arıcı,** 504. İş K. 2/VII son cümle hükmüne aykırılığın söz konusu olduğu bir uyuşmazlıkta Yargıtay isabetli olarak, "Somut olayda, davalı PTT Genel Müdürlüğü'nün posta tekeli dışında kalan, gönderilen dağıtım hizmetleri, ihale ile 3. kişilere ve en son olarak da davalı Emin Müteahhitlik şirketine verilmiştir. Davacı bu işte ihaleyi alan şirketler değiştiği halde çalışmış ve en son davalı şirket tarafından iş sözleşmesi feshedilmiştir. Davalı kurum tekel niteliğindeki posta dağıtım işi için yasa ile kurulmuştur. Kurum, gönderilen kıymetli evrak, mektup, havale gibi adrese gitmesi gereken belgeleri, kabul etmekte, adresine ulaşması için nakil etmekte ve gönderilen yerde bulunan işyerindeki elemanları ile de gönderilen adrese dağıtmaktadır. Davalı kurum posta tekeli dışında kalan dağıtım işinde de, aynı prosedürü uygulamaktadır. Posta tekeli dışında kalan gönderilenin kabulü, nakli ve dağıtım işi, yardımcı iş olarak kabul edilemez. İhale ile alt işverenlere verilen bu iş, tekelindeki posta dağıtım işi gibi asıl iştir. Yukarıdaki hükümler dikkate alındığında, kural olarak asıl işin bölünerek alt işverene verilmesi mümkün değildir. Davalı kurumun verdiği asıl işin bir bölümü olan posta dağıtım işinin teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren bir yönü de bulunmamaktadır. Somut bu maddî ve hukukî olgulara göre, davalı PTT Genel Müdürlüğü gerçek işverendir. Asıl işin bir bölümü ihale ile verilen diğer şirketin işverenlik sıfatı bulunmamaktadır. Kaldı ki bu iş alt işverenlere verildiği ve alt işverenler değiştiği halde, davacı aynı şekilde görevine devam etmektedir. Yönetim hakkının davalı kurumda olduğu anlaşılmaktadır. Bu nedenle davalı PTT Genel Müdürlüğü yönünden davanın husumetten reddi hatalıdır" şeklinde karar vermiştir (Y9HD. , 14.05.2007, 2007/3132 E. , 2007/14914 K. , www.corpus.com.tr (ET.30.04.2019)).

[214] **Süzek,** 179. Nitekim Yüksek Mahkeme bu konuda, "Bu itbarla iş müfettişi ve yapılan keşif sonrası alınan bilirkişi raporundan davalı işverenin asıl işin her bir bölümünü farklı alt işverenlere yaptırmak suretiyle böldüğü bunun yukarıda açıklanan 487 sayılı Yasanın 2. maddesinde belirtilen asıl işveren – alt işveren ilişkisinin koşullarını taşımadığı anlaşıldığından alt işveren işçilerinin başlangıçtan itibaren asıl işveren işçileri olarak kabul edilip, çoğunluk tespitinin bu çerçevede yapılması gerekir. Alt işverenler tarafından görülmekte olan işlerin yukarıda belirtilen unsurları taşımadığı, asıl işveren – alt işveren ilişkisinde davalı işverenin asıl işin bölümlerini muvazaalı olarak alt işverenlere verdiği dikkate alınmaksızın yazılı şekilde hüküm kurulması hatalıdır"

d. Muvazaalı Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisinin Hukukî Yaptırımı

Muvazaaya dayalı asıl işveren ilişkisinin yaptırımı İş K. 2/VII'de ortaya konmuştur. Söz konusu hükme göre, "Aksi halde ve genel olarak asıl işveren – alt işveren ilişkisinin muvazaalı işleme dayandığı kabul edilerek alt işverenin işçileri başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçisi olarak işlem görürler".

"Kanundaki yedinci fıkranın ikinci cümlesini "Bu sınırlamalara aykırı hareket edildiği takdirde ve genel olarak asıl işveren – alt işveren ilişkisinin muvazaalı işleme dayandığı hallerde alt işverenin işçileri başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçisi olarak işlem görürler" şeklinde anlamak gerekir. Bundan sonraki cümlede, işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler dışında asıl işin bölünerek alt işverenlere verilemeyeceği belirtilmiştir. Bunun yaptırımını da ikinci cümle hükmünün oluşturduğu kabul edilmelidir"[215].

"O halde, muvazaalı alt işveren ilişkisinin kurulduğu hallerde, işverenler yaptıkları bu işlemlerle amaçladıkları sonuçlara ulaşamayacak, bu işlemlere muhatap olan işçiler başlangıçtan itibaren taşeronun değil, asıl işverenin işçisi olarak ve yasadan, iş akdinden, toplu iş sözleşmesinden doğan haklarını asıl işverenden talep edebileceklerdir"[216].

Bilindiği gibi alt işveren işçileri, asıl işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden yararlanamıyordu. Asıl işveren ile alt işveren arasındaki ilişkinin muvazaalı olduğu tespit edildikten sonra alt işveren işçileri asıl işverenin işçileri sayıldığından, bu işçilerin, asıl işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları gerektiği kabul edilmelidir[217].

---

kanaatine varmıştır (Y9HD. , 10.04.2008, 2008/12851 E. , 2008/8003 K. , www.corpus.com.tr (ET.30.04.2019)).

[215] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 132.

[216] **Süzek,** 186. İlgili Yargıtay kararları için bkz. Y9HD. , 26.06.2006, 2006/15117 E. , 2006/18653 K. ; Y9HD. , 29.01.2007, 2007/309 E. , 2007/1006 K. , www.corpus.com.tr (ET.30.04.2019)).

[217] **Süzek,** 186; **Alpagut,** Değerlendirme 2010, 14, 15.

§. 4. İŞYERİ DEVRİNDE MÜTESELSİL SORUMLULUK

I. Genel Olarak

"Günümüzde yaşanan ekonomik gelişmeler, birçok işletmenin yapısında değişikliklere yol açmaktadır. Bu kapsamda, işletmeler bölünmekte, başka işletmelerle birleşmektedir. Birleşme ve bölünmelerden bağımsız olarak, işverenlerin işyerlerini başka işverenlere devrettiği olaylara da sıkça rastlanmaktadır. İşyeri devirleri ülke bazında gerçekleştiği gibi, günümüzde sınır aşan işyeri devirleri de giderek artmaktadır. İşletmelerin yapısında gözlemlenen bu değişiklikler, kimi durumlarda "birlikten kuvvet doğar" düşüncesiyle ekonomik açıdan daha büyük girişimlerde bulunabilmek için yapılırken; kimi durumlarda da işyeri devri, malî güçlük içinde bulunan işletmelerde kapatmanın bir alternatifi olarak gerçekleşmektedir"[1].

"Kuşkusuz bu gelişmeler, söz konusu işyerlerinde çalışan işçileri doğrudan etkilemekte ve bu işçilerin haklarının korunması ihtiyacı ortaya çıkmaktadır. İşyerinin devri halinde işçiler, çoğu kez işlerini kaybetme riski ile karşı karşıya kalmaktadırlar. Dolayısıyla, işyeri devrinde işçilerin haklarının korunması konusu, iş güvencesi ile doğrudan bağlantılıdır. İşyerinin devri durumunda, işverenler çoğu kez yeniden yapılanmaya gitmekte, bunun sonucu olarak işyerinde işgücü fazlalığı ortaya çıkmaktadır. Uygulamada bazı işverenlerin, işyerini işçisiz devralmak; deyim yerindeyse, yeni bir başlangıç yapmak istedikleri olaylarla da karşılaşılmaktadır"[2].

"İş Hukukunun yer itibariyle uygulama alanını "işyeri" oluşturur. İş kanunlarında, bu kanunların işyerinde uygulanacağı açıklandığı gibi, hükümlerin birçoğu da işyeri göz önünde tutularak düzenlenmiştir"[3].

İş Kanunu'nun 2. maddesinde, işyeri kavramı ayrıntılı bir şekilde tanımlanmıştır. Buna göre, "İşveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddî olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birime işyeri denir. İşverenin işyerinde ürettiği mal veya hizmet ile nitelik yönünden bağlılığı bulunan ve aynı yönetim altında örgütlenen yerler (işyerine bağlı yerler) ile dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden ve meslekî eğitim ve

[1] **Özkaraca,** 1.
[2] **Özkaraca,** 1.
[3] **Süzek,** 193.

avlu gibi diğer eklentiler ve araçlar da işyerinden sayılır. İşyeri, işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütündür."[4].

Arsa, bina, makine ve tezgâh, malzeme gibi eşya; patent ve alacak hakları gibi haklar; tecrübe, buluş ve müşterilerle olan ilişkiler gibi maddî olmayan kıymetler ile beşerî işgücü (emek) işyerinin unsurlarını oluşturur[5].

II. İşyeri Devri Kavramı

"İşçi – işveren ilişkisinin mümkün olduğu kadar korunması, geçerli veya haklı bir sebep olmaksızın sona erdirilememesi ve buna bağlı olarak işçinin gelirinde sürekliliğin sağlanması anlamına gelen iş güvencesi, modern iş hukukunun en temel amaçlarından birini oluşturur. Taraflar arasında iş sözleşmesi ile oluşan hukukî ilişki; oldukça dayanıksız, hassas bir nitelik taşır. İş sözleşmesinin dayanıksızlığı, sözleşme hürriyetine dayanan fesih serbestîsi ilkesinden veya işyerinin devrinde olduğu gibi bazı dış etkenlerden kaynaklanır"[6].

"İşyeri devri, işyerinin tamamı veya bir bölümü üzerindeki hakların, herhangi bir sebeple iş sözleşmesinin tarafı olan işverenden başka bir işverene geçmesi ve işyerinin devralan yeni işverenin yönetiminde faaliyetlerini sürdürmesidir"[7].

"İşyerinin devri, öncelikle, orada çalışan işçileri etkiler; bazı hallerde böyle bir işlem işçilerin tümünün ya da bir kısmının işlerini kaybetmesine yol açmaktadır. Bu durumu göz önüne alan kanun koyucu, İş Kanunu'nda, devir sonucundan işçilerin etkilenmemelerini sağlayacak koruyucu bir takım düzenlemeler yapmıştır. Bu cümleden olmak üzere, İş K. 6 hükmü; işyerinin hukukî bir işleme dayalı olarak

---

[4] ""İşyeri, işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütündür." ifadesinin, işyerinin tanımıyla bir ilgisi bulunmamaktadır. Bu ifadeyle, işyeri dışında faaliyet gösteren çalışanların, işverenin iş organizasyonu kapsamında yer almaları kaydıyla, tartışmalı olan konumlarının işçi olarak yorumlanmasına elverişli bir düzenleme getirilmek istenmiştir" (**Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 249).

[5] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 134; **Doğan Yenisey, Kübra ,** İş Hukukunda İşyeri ve İşletme, İstanbul 2007, 387 vd. . "Gerçekten de, işyerini sadece işin yapıldığı yere hasretmek doğru olmayacaktır. Zira kanunda, işin yapıldığı yerle işçinin fiilen yaptığı iş kastediliyorsa, işçinin fiilen çalıştığı yer işyeri sayılabilecek, diğer kısımlar işyeri kavaramı dışında kalacaktır. Başka bir söyleyişle, "işin yapılmasından maksat, ancak işçiler tarafından fiilen yapılan iş ise, sadece makinelerin bulunduğu yeri bu nitelikte saymak ve belki de hiçbir işçinin girmediği mahalleri işyeri olarak telakki etmemek gerekecektir. Diğer taraftan, iş sözleşmesi gereği işçi tarafından yapılacak işin süresini, fiili çalışma süresiyle eşdeğerde göz önüne almak sonucuna ulaştıracak böyle bir anlayış, mevzuattaki diğer hükümlerle, özellikle iş süresine ilişkin kanunî esaslarla da çoğu kez bağdaşmayacaktır" (**Narmanlıoğlu,** 137).

[6] **Süzek,** 201.

[7] **Manav, A. Eda ,** "İşyeri Devrinde İş Güvencesi", Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C. : 2, İstanbul 2011, (1343 - 1384), 1344.

devredilmesi halinde, "devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmelerinin bütün hak ve borçları ile birlikte" devralan işverene geçeceğini; devralan işverenin "işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklarda işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarihe göre işlem yapmakla yükümlü" olduğunu; tarafların "iş sözleşmesinin sırf işyerinin devrinden dolayı" feshedemeyeceklerini; devir işleminin işçi yönünden fesih için "haklı sebep" oluşturmayacağını düzenlemektedir"[8].

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 6. maddesinde açıkça düzenlenen bu neticeye, 1475 Sayılı İş Kanunu döneminde ancak kıyas yoluyla varılabiliyordu. Söz konusu düzenleme, Avrupa Birliğinin işyeri devri ile ilgili olan 77/187[9], 98/50[10] ve 2001/23[11] Sayılı Yönergeleri ile de uyum içindedir. Zaten Kanun'un gerekçesinde de bu duruma dikkat çekilmiştir[12].

---

[8] "2001 tarihli AB Yönergesinde (23 EG) göre, "bir işletmenin veya işyerinin veya bunların bir bölümünün devri, devreden ve devralan bakımından bir fesih sebebi oluşturmaz". Aynı Yönergeye göre, devir işleminin çalışma şartlarında işçi aleyhine değişikliklere yol açması, iş sözleşmesinin veya iş ilişkisinin sona erdirilmesine sebep olmuşsa, sözleşmenin (iş ilişkisinin) işveren tarafından feshedildiği kabul edilecektir. Sözleşmenin işçi tarafından feshedilmiş olması da durumda bir değişikliğe yol açmayacaktır" (**Narmanlıoğlu,** 149). "Miras yoluyla intikalin, işyeri devri kapsamında olmadığı, madde (İş K. 6) gerekçesinde açıklanmıştır. Gerçekten, işverenin ölümü halinde işyerinin bir hukukî işleme dayalı olarak mirasçılara devri söz konusu olmaz. Kaldı ki, bu konuda 4721 Sayılı Türk Medenî Kanununun 599. maddesinde özel bir düzenleme bulunmaktadır. Anılan hükme göre, mirasçılar, mirasbırakanın ölümü ile mirası bir bütün olarak, kanun gereğince kazanırlar. Yine aynı maddede, mirasbırakanın aynî haklarının, alacaklarının, diğer malvarlığı haklarının, taşınır ve taşınmazlar üzerindeki zilyetliklerinin doğrudan doğruya mirasçılar tarafından kazanılacağı ve mirasbırakanın borçlarından şahsî olarak sorumluluğun doğduğu açıklanmıştır. Bu itibarla miras yoluyla intikal, 4857 Sayılı İş Kanununun 6. maddesi anlamında teknik olarak bir işyeri devri değildir. İşverenin yerini kanun gereği mirasçılar almakta ve bunun sonucu olarak da yine iş sözleşmeleri mirasçılara geçmektedir. Ölen işverenin ödemekle yükümlü olduğu işçilik alacaklarının da mirasçılara geçeceği 4721 Sayılı Kanunun 599. maddesinde açıklanmıştır. O halde miras yoluyla intikal, hukukî işleme dayalı bir işyeri devri değilse de, bir kısım sonuçlar işyeri devri ile benzerlikler gösterir. Ancak ölen işverenin sorumluluğu düşünülemeyeceğinden, işçilik haklarından birlikte sorumluluk düşünülemeyecektir." (**Çankaya/Çil,** 461).

[9] 14.02.1977 tarihli "İşletmenin, İşyerinin veya İşletme veya İşyerinin Bir Bölümünün Devrinde İşçilerin Haklarının Korunmasına İlişkin Olarak Üye Ülkelerin Hukukî Düzenlemelerinin Uyumu Hakkında Yönerge"

[10] 77/187 Sayılı Yönergede, daha sonra ortaya çıkan gelişmeler de dikkate alınarak yapılan değişikliklerle ilgili olarak çıkartılan Yönerge.

[11] 12.03.2001 tarihli "İşletmenin Devri Halinde İşçi Alacaklarının Korunması Hakkında Yönerge"

[12] **Süzek,** 201; **Doğan Yenisey,** İşyeri ve İşletme, 174 vd. ; **Alpagut, Gülsevil,** İşyerinin Devri ve İş Sözleşmesini Fesih Hakkı, İstanbul 2010, 5 vd. . "İşyerinin devri, iş sözleşmeleri üzerindeki etkisi itibariyle İş Hukukunda önem kazanan bir konudur; yalın olarak işyerinin devri, İş Hukukunun konusu değildir. Nitekim iş mevzuatı da, işyerinin devri halinde iş sözleşmelerinin akıbeti ve devreden işveren ile devralan işverenin sorumlulukları bakımından konuyu tanzim etmektedir. Bu itibarla İş Kanunun 6.maddesinin, "işyerinin veya bir bölümünün devri" şeklindeki başlığı,

Ancak, İş Kanunu'nun 6. maddesi ile 2001/23 Sayılı AB Yönergesinin 7. maddesi karşılaştırıldığında, İş K.6'da önemli bir eksiklik göze çarpmaktadır. Zira Yönerge'nin 7. maddesinde yer alan, işyerinin devri ile ilgili olarak işçi temsilcilerinin, onların olmaması durumunda işçilerin bilgilendirilmesi hususu İş K. 6'ya alınmamıştır. Bilim Kurulu Taslağı'nda yer alan "işçi temsilciliği" kurumu kanunî düzenlemeye kavuşturulursa, İş Kanunu'nun 6. maddesi 2001/23 Sayılı AB Yönergesi'nin 7. maddesi ile uyumlu hale gelecek; böylece işçiler, işyerinin devrinden, devirde etkili olan sebeplerden ve devrin ekonomik sonuçlarından haberdar olmuş olacaklardır [13].

Yargıtay'a göre, işyerinin önceleri gerçek kişi ya da kişilerce işletilmesinin ardından şirketleşmeye gidilmesi halinde, bu işlem de bir tür işyeri devridir. Önceki gerçek kişi olan işverenlerin devralan tüzel kişi ortakları olması bu devir ilişkisini ortadan kaldırmamaktadır[14]. "Aynı şekilde daha önce tüzel kişi şirket olan işverenin, işyerini bir gerçek şahsa devretmesi de mümkündür. Devralanın, şirketin hissedarlarından biri olması da imkân dâhilindedir"[15].

Adi ortaklardan birinin hissesini devri de işyeri devri olarak işlem görmelidir. Zira adi ortaklardan birisi, adi ortaklıktaki hissesini devrederek ortaklıktan çıkmış durumdadır[16].

"Banka veya borsa aracı kurumu işyerlerine, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından el konulması ise işyeri devri niteliğinde değildir. Gerçekten bu halde işyeri devredilmemekte sadece yönetime müdahale edilmektedir"[17].

"işyerinin veya bir bölümünün devrinin iş sözleşmelerine etkisi" olarak anlaşılmalıdır" (**Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 269).

[13] **Süzek,** 201; **Alpagut,** İşyerinin Devri, 184 vd.

[14] Y9HD. , 22.07.2008, 200/20491 E. , 2008/21645 K. , Karar metni için bkz. **Çankaya/Çil,** 549 - 550.

[15] **Şakar,** 158.

[16] **Şakar,** 158; **Çankaya/Çil,** 462.

[17] **Şakar,** 158. "Çeşitli kanunlardan doğan bu yetkiyi, kamu makamları kullanmaktadırlar. Ancak bu işlem sonunda – bankalara TMSF tarafından el konulması örneğinde olduğu gibi – çoğu kez işverenin hukukî kişiliği sona ermemektedir. Bu sebeple faaliyetleri durdurulan veya işyerine el konulan işverenin tüzel kişiliği devam etmekte olduğundan, işyeri devrinden söz edilemez. Kamu makamlarının kanunlara dayanarak gerçekleştirdiği el koyma işlemleri, işyeri devrinin hukukî sonuçlarını doğurmaz. Kamu makamları işyerleriyle ilgili kararlar alabilmekte ve yönetim hakkını kullanmakta ise de, bu yetki kanundan doğmaktadır. Düşüncemize göre, iş ilişkisinin tarafı tüzel kişiliği devam eden işverendir. Ancak kamu makamları, bu el koyma işlemi sonrasında, işyerinin kısmen veya tamamen başka işverenlere devrini gerçekleştirirse, bu işlemin ardından işyeri devrinden söz edilebilir." (Y9HD. , 23.02.2005, 2004/16523 E. , 2005/6042 K. , www.corpus.com.tr (ET.26.03.2019)).

Kamuya ait işyerlerinin özelleştirilmesi sonucu kısmen veya tamamen başka işverene devri de işyeri devri olarak değerlendirilmelidir[18]. "Özelleştirme sonrasında, işverenin önceki gibi tüzel kişiliği devam etmekle birlikte sadece şirketteki pay durumu değişmişse, bu durum, işyeri devri olarak değerlendirilemez"[19]. "Kamuya ait işyerlerinin özelleştirme kapsamına alınması ve bu aşamada 4046 Sayılı Kanun uyarınca Özelleştirme İdaresinin işyeriyle ilgili bazı tasarruflarda bulunabilmesi yetkisini elde etmesi, işyerinin anılan kuruma devri niteliğinde değildir. Bu sebeple, özelleştirme işlemlerine aracılık eden anılan kurumun devralan işveren gibi sorumluluğu düşünülemez. Kurumun sadece 4046 Sayılı Kanun'dan kaynaklanan ödeme yükümlülükleri mevcuttur"[20].

III. İşyeri Devrinin Unsurları

İş Kanunu'nun 6. maddesinde "işyeri" şeklinde ifade edilen kavram, Avrupa Birliği yönergelerinde ve Avrupa Adalet Divanı kararlarında, "ekonomik birlik" terimi ile karşılanmaktadır. Birlik yönergeleri ve Divan kararlarına göre, bir ekonomik birlik, bu kimliğini muhafaza ederek devredilmişse, ancak o zaman bir işyeri devrinden söz edilebilecektir[21].

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 6. maddesinde yer alan "devir durumunda, iş sözleşmeleri bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçer" hükmü, aslında, Avrupa Birliği ve Adalet Divanı'nın işyeri devrinde aradığı "kimliğin korunması" şartının, bizim hukuk sistemimiz açısından da aranması gerektiğinin farklı bir şekilde ifadesidir [22].

---

[18] Y9HD. , 11.07.2008, 2007/23953 E. , 2008/19878 K. , www.corpus.com.tr (ET.26.03.2019).

[19] **Şakar,** 158.

[20] **Çankaya/Çil,** 462.

[21] **Süzek,** 202; **Alpagut,** İşyerinin Devri, 28 vd. ; **Doğan Yenisey,** İşyeri ve İşletme, 218 vd. **Kılıçoğlu/Şenocak,** 93 vd. . Divan'ın 1986 yılında verdiği Spijkers kararına göre, ekonomik birliğin kimliğini koruyup korumadığı tespit edilirken, somut olayı etkileyen tüm unsurlar dikkate alınmalıdır. Bu kapsamda, ilgili işletme veya işyerinin türü, binalar, taşınabilir mallar gibi maddî unsurların devredilip devredilmediği, maddî olmayan unsurların devir anındaki değeri ve devredilip devredilmedikleri, işgücünün çoğunun devredilip devredilmediği, müşteri çevresinin devredilip devredilmediği, devirden önce ve sonra yürütülen faaliyetlerin benzerlik derecesi ve eğer işyerindeki faaliyet kesintiye uğramışsa, bunun süresi dikkate alınacaktır. Bununla birlikte, tüm bu sayılanlar yapılacak değerlendirmenin kısmî unsurlarını teşkil etmektedir. Bu sebeple bağımsız olarak değerlendirilemezler (**Özkaraca,** 22 vd. ; **Doğan Yenisey,** İşyeri ve İşletme, 181 vd.).

[22] **Süzek,** 1202 vd. ; **Alpagut,** İşyerinin Devri, 28, 45, 46; **Doğan Yenisey,** İşyeri ve İşletme, 178 - 181.

Nitekim Yüksek Mahkeme tarafından şu ifadelere yer verilmek suretiyle aynı esas benimsenmiştir: "Devir, bir ekonomik bütünlüğü olan işletme veya işyeri ya da işyerinin bir kısmının kendi kimliğini koruyarak devrini ifade eder… Ekonomik bütünlük, mal veya hizmet yönetiminde teknik amacın izlendiği fonksiyon görebilen bir organizasyon bütünlüğüdür."[23]. "Gerçekten, buradaki ekonomik bütünlüğü, işletme kavramına dâhil kazanç elde etme amacı şeklinde değil, teknik bir amaç; yani "mal ve hizmet üretimi" olarak anlamak gerekir"[24].

Adalet Divanı içtihadı uyarınca, maddî unsurların devredilip devredilmediği de, ekonomik birliğin kimliğini koruduğunu, dolayısıyla bir işyeri devrinin varlığını gösteren kriterlerden bir başkasıdır. Ancak, bir işletmenin sadece maddî unsurlarının devri, bir işyeri devrinin varlığını kabul için yeterli görülmemekte; işkolu ve faaliyet alanına özgü nitelikler de dikkate alınarak, genel bir değerlendirme yapılması gerekmektedir. Örnek olarak, sadece işyerinin faaliyet gösterdiği binaların devri, tek başına işyeri devrinin varlığını göstermez[25].

Adalet Divanı'na göre, ekonomik birliğin kimliğini koruyup korumadığının tespitinde dikkate alınacak bir diğer kriter, maddî olmayan unsurların devredilip devredilmediği ve değeridir. Maddî olmayan unsurların devri, işyerinin devri açısından, hizmet sektöründeki işyerlerinin yanı sıra, üretim sektöründeki işyerlerinde de önem taşıyabilmektedir. Özellikle, üretim için gerekli olan lisansın, üretilen ürünün patentinin devri, işyeri devrinin varlığının göstergeleri olarak kabul edilmektedir[26].

"Maddî unsurların devrinde belirttiğimiz gibi, maddî olmayan unsurların devri de, tek başına işyerini devrinin varlığını kabul için yeterli değildir"[27].

Divan'ın, ekonomik birliğin kimliğini koruyup korumadığının tespiti hususunda geliştirdiği önemli bir kriter, devirden sonra aynı veya benzer faaliyetlere devam edilip edilmediğidir. Devirden önce ve sonra yürütülen faaliyetlerin aynı veya benzer olması şartı gerçekleşmedikçe, diğer kriterlerin sağlanmış olması, ekonomik birliğin kimliğini koruduğunu kabul etmek için yeterli değildir. Bu sebeple,

---

[23] Y9HD. , 06.04.2009, 2009/13501 E. , 2009/9655 K. , **Çil, Şahin,** İş Hukuku Yargıtay İlke Kararları, 4. Baskı, Ankara 2011, 116.
[24] **Süzek,** 202.
[25] **Özkaraca,** 24 - 25; **Doğan Yenisey,** İşyeri ve İşletme, 204.
[26] **Özkaraca,** 26 vd. ; **Doğan Yenisey,** İşyeri ve İşletme, 187.
[27] **Özkaraca,** 27.

yürütülen faaliyetlerin aynı veya benzer olması, kimliğin korunmasının temel şartı olarak nitelendirilmektedir[28].

Ancak Divan'a göre, sadece eski ve yeni işverenler tarafından sunulan hizmetlerin benzer oluşu, kimliğini koruyan bir ekonomik birliğin mevcudiyetinden söz etmek için yeterli değildir. Ekonomik birlik, salt bir faaliyet olarak anlaşılamaz. Birliğin kimliği, personeli, yönetim kadrosu, iş organizasyonu, üretim yöntemleri ve gerektiğinde kullanılan işyeri araçlarından oluşur[29].

Ekonomik birliğin, devir sonrasında da kimliğin korunup korunmadığının tespitinde esas alınacak kriterlerin listesine bir Yargıtay kararında yer verilmiş[30] ve Avrupa Birliği Adalet Divanı tarafından kabul edilen kriterler aynen benimsenmiştir. Kimliğin korunduğunun kabul edilmesi ve İş K. 6'nın uygulanabilmesi için kararda belirtilen kriterlerin tümünün gerçekleşmiş olması zorunlu değildir. İşyerinin veya işyeri bölümünün devri için, ekonomik birliğin; yani işyerini karakterize etmek şartıyla, söz konusu ktiterlerin bir kısmının devredilmesi yeterlidir[31].

"Görüldüğü gibi, kimliğini koruyarak ekonomik birliğin devrinde önemli olan, devredilen üretim faktörleri arasında fonksiyonel bağlılığın korunması ve başka bir organizasyon yapısına dâhil olduğunda, devralınanın bu yolla aynı veya aynı tür ekonomik faaliyeti devam ettirmesidir"[32].

---

[28] **Özkaraca,** 33; **Doğan Yenisey,** İşyeri ve İşletme, 194 - 195; **Güzel,** 83 vd. .

[29] **Özkaraca,** 33 vd. . Yargıtay kararlarında da, işyeri devrinin gerçekleşip gerçekleşmediğinin tespitinde, işyerinde yürütülen faaliyetin benzerlik derecesi esas alınmaktadır. Yüksek Mahkeme, bu konuda, öncelikle devralanın devirden sonra faaliyetlere devam etme niyeti taşımadığı durumlarda, işyeri devrinin söz konusu olmadığına karar vermektedir. Yargıtay'ın bu yöndeki bir kararına konu olayda, bir anonim şirkete ait fabrika ve müştemilatı, bir bankanın anonim şirkete verdiği kredi karşılığının, zamanında ödenmemsi sebebiyle, fabrika ve müştemilatına konulan ipoteğin paraya çevrilmesi sonucu ihale yoluyla bankaya satılmıştır. Fabrika ve müştemilatı bir süre geçtikten sonra atıl bir şekilde bankaya teslim edilmiş; banka, işyerini hiçbir surette işletmeye açmamış, teslimi müteakip fabrika ve müştemilatını satışa çıkarmıştır. Yargıtay, bu olayda, isabetli olarak, bankanın işyerini devralmadığına ve işveren sıfatını kazanmadığına karar vermiştir (Y9HD. , 01.10.1991, 1991/9554 E. , 1991/12803 K. , **Günay, Cevdet İlhan,** İş Kanunu Şerhi, C. : 1, 2. Baskı, Ankara 2006, 300, 301).

[30] Y9HD. , 06.04.2009, 2009/13501 E. , 2009/9655 K. , **Çil,** İlke Kararları, 116.

[31] **Süzek,** 203; **Alpagut,** İşyerinin Devri, 35, 46; **Doğan Yenisey,** İşyeri ve İşletme, 182 - 183; **Kılıçoğlu/Şenocak,** 94.

[32] **Süzek,** 203. "Davalı H. Şirketi 18.10.2007 tarihinde noterde düzenlene Marka Devir Sözleşmesi ile "H" markasını 1.000.00 TL bedel karşılığında tüm hak ve yükümlülükleri ile birlikte diğer davalı Özel N. Şirketine devretmiştir. 16.10.2007 tarihinde davalılar arasında düzenlenmiş olan "protokol" başlıklı belge incelendiğinde ise (…Konu başlıklı bölümde taraflardan Hipokrat Tanı Şirketine ait olan Hipokrat Markasının ve faaliyet gösterdiği adresteki menkul malların satış suretiyle Özel Nesil Şirketine devrine ve faaliyet gösterdiği adresin Ö. N. Şirketine devir ve terkinine ilişkin protokoldür… ibarelerinin bulunduğu görülmekte olup, içeriğinde ise Hipokrat

İşyeri kimliğinin belirleyici unsuru işgücü ise, salt işgücünün devri, işyerinin devri sayılabilir[33]. Yüksek Mahkeme de bu konuda şu görüşe yer vermiştir: "Ağırlıklı olarak işgücünün önem arz ettiği bazı hizmetlerde… yeni işletme sahibi, hem selefinin icra ettiği faaliyetlerin aynısını sürdürüyor, hem de önceki işverenin ilgili faaliyeti için kullandığı işçilerin sayı ve uzmanlık yönü itibari ile önemli sayılabilecek bir kısmını da devralarak çalıştırmaya devam ediyorsa, devralınan ekonomik bütünlüğün kimliğini koruduğu söylenebilecektir."[34]. "Örnek olarak, reklam ajansı, modaevi, danışmanlık, bilgisayar yazılımı, araştırma ve geliştirme faaliyetlerinde vasıflı işçilik ve yaratıcılık ön plandadır. Bu gibi durumlarda işgücü, işyerini veya işyeri bölümünü karakterize eder, kimliğini belirler ve işgücünün devri İş K. 6 anlamında işyerinin devri sayılır"[35].

IV. Müteselsil Sorumluluk Uygulaması

1. Sorumluluğun Hukukî Niteliği

4857 sayılı İş Kanunu'nun 6. maddesinin 1. fıkrası, işyerinin veya bir bölümünün devri halinde, devir tarihinde mevcut iş sözleşmelerinin bütün hak ve borçlarıyla birlikte devralana geçeceğini amir bir hüküm olarak ifade etmektedir. Bu hüküm bağlamında, mevcut iş sözleşmeleri, devreden işverenden devralan işverene, başkaca bir işleme gerek kalmaksızın, Kanun'dan dolayı bütün hak ve borçlarıyla

---

Tanı Şirketine ait menkul malların Leasing şirketi aracılığı ile Ö. N. Şirketine devredilecektir…) hükümlerinin bulunduğu görülmektedir. Davacı, davalılar arasında işyeri devri olduğunu, alacaklardan birlikte sorumlu olduklarını iddia etmiştir. Davalı Ö. Nesil Şirketi ise marka devri olduğunu, işyeri devri olmadığını savunmuştur. Tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde, davalılar arasında fiilî bir bağın bulunduğu anlaşılmaktadır. Buna göre davalı şirketlerin, davacının iş sözleşmesinden kaynaklanan tazminat ve işçilik alacaklarından müteselsil sorumluluğu bulunmaktadır." (Y9HD. , 02.04.2012, 2010/2749 E. , 2012/10759 K. , www.corpus.com.tr (ET.26.03.2019)).

[33] **Doğan Yenisey,** İşyeri ve İşletme, 187 vd. , 207 vd. ; **Alpagut,** İşyerinin Devri, 35 - 36, 56 - 57; **Kılıçoğlu, Mustafa/Şenocak, Kemal,** İş Kanunu Şerhi, 3. Baskı, İstanbul 2013, 94 - 95, 100.

[34] Y9HD. , 06.04.2009, 2009/13501 E. , 2009/9655 K. , **Çil,** İlke Kararları, 116.

[35] **Süzek,** 204. "Ekonomik birlik, sadece bir faaliyet olarak anlaşılamaz. Adalet Divanı, temizlik işini üstlenen kişinin değişmesi ile ilgili olarak, açık bir biçimde, bir ihalenin başka birisine kaptırılmasının tek başına işyeri devri teşkil etmeyeceğini açıklamıştır. Bununla birlikte, işyeri devri açısından, diğer kriterler yanında, personelin çalıştırılmaya devam ettirilmiş olması da eşit değere sahiptir. İhaleyi yeni alan kimse, personelin sayı ve uzmanlık açısından önemli bir bölümünü çalıştırmaya devam ederse, organize edilmiş bir işçi topluluğunu üstlenmiş olur. Bu husus, işyeri araçlarının tali bir öneme sahip olduğu sektörlerde ekonomik birliğin kimliğini sürdürebilmesi için yeterlidir" (**Özkaraca,** 30).

birlikte intikal etmiş olmaktadır. Bunun için gereken yegâne kanunî şart, ortada hukuken bir işyeri veya bir bölümünün devredilmiş bulunmasıdır[36].

"İş sözleşmelerinin devralan işveren ile devam edebilmesi için işçilerin onayı aranmaz"[37].

"İşyerinin devriyle sözleşmenin işveren tarafının değişmesi, çalışma şartlarında esaslı değişiklik niteliği taşımaz. Çünkü devir ile devralan işverenin iş sözleşmelerine taraf olması kanun hükmü gereğidir. Bu sebeple devrin geçerliliği ve sonuç doğurması, işçinin rızasına bağlı değildir"[38]. Ayrıca AB Yönergesinde (2001 tarihli ve 23/EC sayılı Yönerge) öngörülenin aksine, Kanun'da işçinin bilgilendirilmesine ve muvafakatinin alınmasına yer verilmemiştir[39].

"İşyerinin devri, işyerinde çalışan işçilerin iş sözleşmelerinin kendiliğinden sona ermesine sebep olmaz"[40].

"Kanun'un nazara aldığı devir, işyerinin veya bir bölümünün "hukukî bir işleme dayalı olarak" devridir. Bu sebeple, miras yoluyla intikal dışındaki hukukî işleme dayanan tüm devirler, İş K. 6 kapsamında değerlendirilecektir. İşverenin ölümü halinde işyeri, hukukî bir işlem olmaksızın, Kanun'dan doğan küllî halefiyet ilkesi gereği mirasçılara geçmekle birlikte, TBK. 441, işverenin ölümü halinde yerini mirasçıların alacağını ve bu durumda işyerinin tamamının veya bir bölümünün devrine ilişkin 428. maddenin kıyasen uygulanacağını belirtmektedir"[41].

Türk Borçlar Kanunu'nun 428. maddesi, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 6. maddesinin ilk üç fıkrasının tekrarından ibarettir. Gerçekten TBK. 428'e göre, "İşyerinin tamamı veya bir bölümü hukukî bir işlemle başkasına devredildiğinde, devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan hizmet sözleşmeleri bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçer.

İşçinin hizmet süresine bağlı hakları bakımından, onun devreden yanında işe başladığı tarih esas alınır.

---

[36] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 272; **Güzel,** 320; **Doğan Yenisey,** Değerlendirme 2006, 20 – 21; **Sümer,** Uygulamalar,78.
[37] **Sümer,** Uygulamalar,79.
[38] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 273.
[39] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 273; **Ulucan,** İşyeri Devri, 70.
[40] **Sümer,** Uygulamalar,79.
[41] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 273.

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

O halde işyeri, hukukî bir işlem olmaksızın, Kanun'dan doğan küllî halefiyet ilkesi gereği mirasçılara geçse bile, TBK. 441'deki gönderme sebebiyle, ancak hukukî bir işleme dayalı işyeri devirlerinde uygulanabilecek olan TBK. 428 hükmü (başka bir deyişle İş K. 6'nın ilk üç fıkrası), kıyas yoluyla, işverenin ölümü halinde de uygulama alanı bulabilecektir.

2. Uluslararası Belgelerde ve Avrupa Hukukunda İşyeri Devrinde Müteselsil Sorumluluk

"İşyeri ve işletmelerin devri halinde işçi haklarının korunması konusunun, Avrupa Birliği (AB) Sosyal Politikası'nda önemli bir yeri bulunmaktadır. İşyerinin, işletmenin kısmen veya tamamen devri sonucunda işveren de değişmekte olup; bu durum beraberinde, ona bağımlı çalışanların iş sözleşmesinden veya iş ilişkisinden doğan haklarının güvence altına alınması sorununu gündeme getirmektedir"[42].

"İşyerinin devri durumunda devreden ve devralan işverenlerin sorumlulukları, gerek 77/187 sayılı gerek 2001/23 sayılı Avrupa Birliği Yönergelerinin "İşçilerin hak ve alacaklarının korunması" başlıklı ikinci bölümünde düzenlenmiştir. Her iki Yönergede, işyerinin veya bir bölümünün devri halinde, devir tarihinde mevcut olan iş ilişkilerinin kendiliğinden devralan işverene geçeceği düzenlenmiştir. Sözü edilen Yönergelerin çıkartılma gerekçeleri arasında, işverenin değişmesi durumunda işçileri koruyan ve özellikle haklarını garanti altına alan düzenlemelerin gerekli olduğu belirtildikten sonra, devreden işverenin devir anında mevcut olan bir iş sözleşmesi veya iş ilişkisinden kaynaklanan hak ve borçlarının devir nedeniyle devralan işverene geçeceği öngörülmüştür" (77/187, 2001/23 sayılı Yönergeler 3/I)[43].

---

[42] **Kökkılınç Eraltuğ, Ayşegül,** "Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda İşyeri ve İşletmelerin Devri Halinde İşçi Haklarının Korunması", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Millî Komitesi 30. Yıl Armağanı, Ankara 2006, 85.

[43] **Özkaraca,** 299; **Kökkılınç Eraltuğ,** 86, 87. "7/187/EEC sayılı Yönerge'de 29 Haziran 1998 tarihinde 98/50/EC sayılı Konsey Yönergesi ile değişiklik yapılmıştır. Değişiklik gerekçesinde, Çalışanların Temel Haklarına İlişkin Topluluk Sosyal Şartı'na atıfta bulunularak, iş pazarın tamamlanmasıyla birlikte işçilerin çalışma ve yaşam koşullarında bir iyileşmenin ortaya çıkması

Adalet Divanı da, Yönerge hükümlerinin iş ilişkilerinin devralan işverene geçişi açısından emredici nitelikte olduklarına karar vermiştir. Buna göre, Yönerge ile işçilere sağlanan hakların korunması, devreden veya devralan işverenin rızasına bağlı olmadığı gibi, işçilerin temsilcilerinin veya işçilerin rızasına da bağlı değildir[44].

"Yönerge'nin 3. maddesinin I. fıkrasında son derece açık bir biçimde, devir anında mevcut bir iş sözleşmesinden doğan hak ve borçların devralan işverene geçeceği öngörülmüştür. Bu durumda, bir iş sözleşmesinin ve bu sözleşmeden doğan hak ve borçların devralan işverene geçebilmesi için, devir anında mevcut olması bir ön şart olarak ortaya çıkmaktadır. İşyerinin devrinden önce sona eren bir iş sözleşmesi açısından, devir anında mevcut olma şartı gerçekleşemeyeceğinden, sona eren bir iş sözleşmesinin devralan işverene geçmesi düşünülemeyecektir"[45].

Yönerge'nin 3. maddesinin I. fıkrasının 2. cümlesinde yer alan düzenlemeye göre, "Üye devletler, devir tarihinde mevcut olan bir iş sözleşmesi veya iş ilişkisinden devir tarihinden önce doğan yükümlülüklerden dolayı, devreden ve davralanın devirden sonra müteselsilen sorumlu olacaklarını öngörebilirler.". Bu durumda, üye devletler, böyle bir düzenleme getirmedikçe, devreden işveren, işyerinin devri ile birlikte, iş sözleşmesi devralan işverene geçen işçilere karşı – Yönerge'de sayılan istisnalar dışında – devirden önce doğan alacaklar da dâhil olmak üzere her türlü sorumluluktan kurtulmaktadır[46].

"Devredilen işyeri veya işletmede çalışan işçilerin temsili ve işçi temsilcilerinin statü ve görevlerine ilişkin düzenleme Yönerge'nin 6. maddesiyle yapılmıştır. Buna göre devredilen işletmede bulunan işçi temsilcilerinin statü ve görevleri – işçi temsilciliğinin kurulmasına ilişkin koşulların gerçekleşmiş olması

---

gerektiği; bunun ise, işverenin iflası ve toplu işten çıkartma yöntemleri gibi istihdamla ilgili belli başlı konuları düzenleyen kurallarda gelişmenin sağlanması ile mümkün olabileceği ifade edilmiştir. Bu noktada özellikle işletmelerin yeniden yapılandırılması ya da birleşme olgularının istihdam üzerindeki etkileri göz önüne alınarak, bu süreçte bilgilendirme, danışma ve katılım mekanizmalarının işletilmesine önem verilmesi gereği vurgulanmıştır" (**Aynı eser,** 86).

[44] Örnek olarak bkz. ATAD. , 25.07.1991, 362/89, D'Urso – Ventadori, para. 11; ATAD. , 07.12.1995, 472/93, Spano, para. 32, http://eur-lex.europa.eu. (E. T. 08.03.2017).

[45] **Özkaraca,** 304; **Kökkılınç Eraltuğ,** 90.

[46] **Ulucan, Devrim,** "İşyeri Devrinin İş İlişkilerine Etkisi ve Devir Nedeni İle Yapılan Fesihlerin Hukukî Sonuçları", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Millî Komitesi 30. Yıl Armağanı, Ankara 2006, 67; **Aykan, Ömer Yiğit,** "Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda İşyerinin Devri Halinde İşçilerin Kazanılmış Haklarının Korunması", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2006/12, 1271.

kaydıyla – herhangi bir yasal veya yönetsel düzenleme ya da sözleşmede mevcut ilke ve koşullar dâhilinde korunacaktır"[47].

Divan'a göre de, işyerinin devri durumunda, devreden işveren, iş sözleşmeleri devralan işverene geçen işçilere karşı, kural olarak her türlü sorumluluktan kurtulur. Bunun istisnası, üye devletlerin Yönerge'nin 3. maddesinin I. fıkrasının 2. cümlesi hükmünde öngörülen imkânı kullanarak, devreden işverenin, işyerinin devri anında mevcut olan ve devralan işverene geçen iş sözleşmelerinden işyerinin devrinden önce doğan yükümlülüklerden dolayı devralan işverenle müteselsil olarak sorumlu olacağını öngörmeleridir[48].

"Sonuç olarak, AB Müktesebatına göre üye devletler, işyerini devreden işverenin, işçilerin devirden önce doğan alacakları sebebiyle, devralan işverenle birlikte sorumlu olacağını öngörmedikleri sürece, devreden işveren devir ile birlikte bu alacaklardan kaynaklanan her türlü sorumluluktan kurtulmaktadır. Devreden işverenin müteselsil sorumluluğu, gerek 77/187 sayılı Yönerge'de gerek bu Yönerge'de değişiklikler yapan 98/50 sayılı Yönerge'de gerekse bunları birleştiren 2001/23 sayılı Yönerge'de üye devletlerin takdirine bırakılmıştır"[49].

"Alman Hukukunda işyerinin devrini ve devrin hukukî sonuçlarını düzenleyen § 613a/I, c. 1 BGB. hükmü uyarınca, işyeri veya işyerinin bir bölümünün hukukî bir işlem ile başka bir işverene devri halinde, devralan işveren işyerinin devri anında mevcut olan iş ilişkilerinden kaynaklanan hak ve borçların tarafı olur. Bunun anlamı, devralan işverenin, devreden işverenin bütün hak ve borç statüsünü üstlenmesi, yani işçilerin işyerinin devrinden önce doğan ve muaccel olan borçlarından da sorumlu olmasıdır"[50]. "§ 613a/I, c. 1 BGB. hükmü, devralan işverenin sadece gelecek için devreden işverenin hukukî statüsüne dâhil olacağı yönünde herhangi bir sınırlama içermemektedir"[51].

"Devreden işverenin sorumluluğu hususunda ise, Alman Hukukunda da, işyerinin devri anında sona ermiş olan iş ilişkilerinden doğan alacaklardan, tek başına ve zaman açısından bir sınırlama olmaksızın devreden işverenin sorumlu olduğu

---

[47] **Kökkılınç Eraltuğ,** 91.
[48] ATAD. , 14.11.1996, 305/94, Rotsart de Hertaing, para. 19, 23 - 24; ATAD. , 26.05.2005, 478/03, Celtec – John Astley ve diğerleri, para. 40 – 41, http://eur-lex.europa.eu. (E. T. 08.03.2017).
[49] **Özkaraca,** 308.
[50] **Kökkılınç Eraltuğ,** 93.
[51] **Özkaraca,** 309.

kabul edilmektedir. Çünkü böyle bir ihtimalde, iş ilişkisinin devralan işverene geçmesi ve buna bağlı olarak devralan işverenin sorumluluğu söz konusu olmamaktadır"[52].

"Alman Hukukunda, işyerinin devri anında mevcut olan ve dolayısıyla devralan işverene geçen iş ilişkilerinden, işyerinin devrinden önce doğan ve devir tarihinden itibaren bir yıl içinde muaccel olacak olan alacaklardan, devralan işverenin yanında devreden işveren de müteselsil olarak sorumludur (§ 613a/II, c. 1 BGB). Görüldüğü gibi, Alman Hukukunda da, devreden işverenin müteselsil sorumluluğu için, ilgili işçilik alacağının işyerinin devrinden önce doğmuş olması aranmıştır. Ancak, Türk Hukukundan farklı olarak Alman Hukukunda, devreden işverenin müteselsil sorumluluğu için, işyerinin devrinden önce doğmuş olan bir borcun, aynı zamanda devir tarihinde muaccel olması da aranmamış; bunun yerine devir tarihinden itibaren bir yıl içinde muaccel olma şartı öngörülerek, iş ilişkileri devralan işverene geçen işçilere Türk Hukukuna oranla daha kapsamlı bir koruma sağlanmıştır. Öte yandan, Türk Hukukunda müteselsil sorumluluğun kabul edildiği durumlarda, devreden işverenin sorumluluğu, devir tarihinden itibaren iki yıllık bir süreyle sınırlandırılmışken (İş K. 6/III, c. 2); Alman Hukukunda bu hususta da zaman açısından özel bir sınırlama getirilmeyerek devirden etkilenen işçiler açısından daha koruyucu bir düzenleme öngörülmüştür"[53].

Fransız hukukunda, Art. L 122 – 12 (şimdi Art. L 1224 – 1) CT. hükmü uyarınca, işyerinin devri halinde devralan işveren, devreden işveren ile işçiler arasındaki iş sözleşmelerinin tarafı olur[54]. "Sözü edilen hüküm, yeni işverenin, işyerinin devri anında mevcut ve muaccel olan yükümlülüklerden sorumluluğunu öngörmektedir. Buna göre, devralan işveren, işçilere karşı, işyerinin devri anında mevcut olan ve kendisine geçen iş sözleşmelerinden kaynaklanan tüm yükümlülüklerden sorumludur"[55].

---

[52] **Özkaraca,** 309.
[53] **Özkaraca,** 313.
[54] **Kökkılınç Eraltuğ,** 100; **Güzel,** 220.
[55] **Özkaraca,** 318 vd. . "Fransız Hukuku'nda, Yönerge'nin, iş koşullarında işçinin aleyhine esaslı bir değişiklik yapılması durumuna hukuka aykırı feshin hukuksal sonuçlarının bağlanmasına ilişkin 4. 2. maddesine uygun bir düzenleme bulunmamakla birlikte; mahkemece verilen kararlar, devirden sonra iş koşullarında esaslı bir değişiklik olması ve bunun işçi tarafından reddedilmesi halinde, iş sözleşmesinin işverence feshinin, ancak belirli bir ihbar öneline bağlı olarak ve tazminat ödenmesi koşuluyla yapılabilmesi yolundadır" (**Kökkılınç Eraltuğ,** 100).

"Devreden işverenin sorumluluğuna gelince, Fransız Hukukunda, işyerinin devri durumunda borçlu değişikliği değil, devreden işverenin sorumlu olmaya devam etmesi kabul edilmiştir. Bunun anlamı, devreden işverenin, iş sözleşmeleri kanun gereği devralan işverene geçen işçilerin, işyerinin devrinden önce doğan alacaklarından, işyerinin devrinden sonra da sorumlu olmasıdır. Buna göre, iş ilişkisi devralan işverene geçen bir işçi, işyerinin devrinden önce doğan alacakları için devralan işverene başvurabileceği gibi devreden işverene de başvurabilecektir"[56].

İngiliz Hukukunda işyerinin devri konusu, uzun süre 1981 tarihli TUPE. ile düzenlenmişken, 2006 yılında bu hususta yeni düzenlemeler yapılmıştır. 07.02.2006 tarihli ve 246 sayılı yeni TUPE. , 06.04.2006 tarihinde yürürlüğe girmiştir. İngiliz Hukukunda işyeri devrinin en temel hukukî sonucu, reg. 4 (1) TUPE. hükmünde düzenlenmiştir. Buna göre, işyerinin devri durumunda, işçi tarafından itiraz hakkı kullanılmadığı takdirde, tüm iş ilişkileri devralan işverene geçer ve bu iş ilişkileri sanki başlangıçtan itibaren devralan işveren ile yapılmış gibi işlem görürler. Burada iş ilişkilerinin tüm hak ve borçlarla birlikte otomatik olarak geçişi söz konusudur [57].

"İngiliz Hukukunda, devralan işverenin tüm kapsamıyla devreden işverenin hukukî pozisyonunu aldığı kabul edilmekte ve işyeri devrinin hukukî sonucu, devreden işverenin iş ilişkisinden çıkması ve devralan işveren tarafından ikame edilmesi biçiminde algılanmaktadır. Bu durumda, devralan işveren, tüm kapsamıyla devreden işverenin yerini almakta ve kendisine geçen iş ilişkilerinden gerek işyerinin devrinden önce gerek işyerinin devrinden sonra doğan tüm yükümlülüklerden sorumlu olmaktadır"[58].

"İngiliz İş Hukuku mevzuatı, devreden işverenin, devralan işverene geçen iş ilişkilerinden işyerinin devrinden önce doğan yükümlülüklerden sorumlu olacağını öngören herhangi bir düzenleme içermemektedir. Devreden işverenin, işyerini devretmekle işçilere karşı her türlü sorumluluktan kurtulduğu da kabul edilmektedir. Reg. 4 (2) (a) ve (b) TUPE. hükümleri uyarınca, devralan işveren, devreden işverenin kendisine geçen iş ilişkilerinden doğan borçlarından sorumludur. Devreden işveren, işyerinin devri ile birlikte işçilere karşı sorumluluktan kurtulduğundan, iş ilişkileri

[56] **Kökkılınç Eraltuğ,** 100.
[57] **Özkaraca,** 324; **Kökkılınç Eraltuğ,** 97.
[58] **Özkaraca,** 325; **Kökkılınç Eraltuğ,** 97.

devralan işverene geçen işçiler, işyerinin devrinden önce doğan alacakları sebebiyle sadece devralan işverene başvurabileceklerdir. Bu durumda, Yönerge'de düzenlenen, devreden işverenin işyerinin devrinden önce doğan işçilik alacaklarından sorumlu olmaya devam etmesini öngörmek biçimindeki imkân, kural olarak İngiliz Hukukunda kullanılmamıştır. Yönerge bu hususta uyulması zorunlu bir hüküm içermediğinden, İngiliz Hukukunun devreden işverenin sorumluluktan kurtulması biçimindeki düzenlemesinin, Avrupa Hukuku normlarına aykırılık teşkil ettiği söylenemeyecektir"[59].

"Sonuç olarak, devralan işveren, işyerinin devri ile birlikte iş ilişkisinden doğan hak ve borçlardan tüm kapsamıyla sorumlu olurken, devreden işveren sorumluluktan kurtulmaktadır. Böylece İngiltere'de işyerinin devri durumunda bir borçlu değişikliği söz konusu olmaktadır"[60].

3. Sorumluluğun Kapsamı

İş Kanunu'nun 6. maddesinin III. fıkrasında öngörülen düzenleme, devreden işvereni de devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan devralan işverenle birlikte sorumlu tutması açısından önem taşımaktadır. Bu hükmün tek etkisi, devralan işverene geçen bir iş sözleşmesi sebebiyle doğan ve devir anında muaccel olan borçlardan devreden işverenin de devralan işverenle müteselsilen sorumlu tutulmasıdır. Gerçekten, Kanun'da devreden işverenin sorumluluğuna ilişkin özel bir hükme yer verilmemiş olsaydı, devreden işveren, sadece iş sözleşmeleri devirden önce sona ermiş olan – veya işyerinin bir bölümünün devri durumunda devredilen işyeri bölümünde çalışmadıkları için iş sözleşmeleri devralan işverene geçmeyen – işçilere karşı sorumlu tutulabilecek; buna karşılık, iş sözleşmeleri devralan işverene geçen işçiler açısından bir sorumluluğu söz konusu olmayacaktı[61].

Mevcut düzenlemede ise, devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan, devralan işverenin yanında devreden işveren de iki yıl süre ile birlikte sorumlu tutulmuştur (İş K. 6/III). Bu durumda, iş sözleşmesi devralan işverene geçen bir işçi, işyerinin devrinden önce devreden işveren yanındaki çalışması sebebiyle doğan ve

[59] **Özkaraca,** 328.
[60] **Özkaraca,** 330.
[61] **Özkaraca,** 386.

muaccel olan; örnek olarak ücret, fazla çalışma ücreti gibi işçilik alacakları için devralan işverene başvurabileceği gibi, devir tarihinden itibaren iki yıllık sürenin geçmesiyle birlikte, devreden işverenin bu alacaklar sebebiyle sorumluluğu ortadan kalkacak ve işçi sadece devralan işverene başvurabilecektir[62].

a. Ücret ve Ücret Ekleri

İşyerinin devri halinde devralan işveren, kanun gereği tüm hak ve borçları ile birlikte iş sözleşmelerinin tarafı olurken; devreden işveren, devir ile birlikte iş sözleşmelerinin tarafı olmaktan çıkar ve gerçekleşen borçlu değişikliği sebebiyle kural olarak işçilere karşı her türlü yükümlülüklerinden de kurtulur. Ancak birçok yabancı hukuk sisteminde olduğu gibi, hukukumuzda da devreden işverenin devir ile birlikte işçilere karşı her türlü borcundan da kurtulması uygun görülmemiş ve kendi döneminde gerçekleşen işçilik alacaklarından sorumluluğunun belirli bir süre devam etmesi kabul edilmiştir[63].

İş Kanunu'nun 6. maddesinin I, II ve III. fıkraları uyarınca "İşyeri veya işyerinin bir bölümü hukukî bir işleme dayalı olarak başka birine devredildiğinde, devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmeleri bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçer. Devralan işveren, işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklarda, işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarihe göre işlem yapmakla yükümlüdür. Yukarıdaki hükümlere göre devir halinde, devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan devreden ve devralan işveren birlikte sorumludurlar. Ancak bu yükümlülüklerden devreden işverenin sorumluluğu devir tarihinden itibaren iki yıl ile sınırlıdır.". Türk Borçlar Kanunu'nda da işyerinin devri konusunda bu hükümlere paralel bir düzenleme mevcuttur. Gerçekten TBK. 428'e göre, "İşyerinin tamamı veya bir bölümü hukukî bir işlemle başkasına devredildiğinde, devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde

---

[62] **Özkaraca,** 386 vd. ; **Eyrenci, Öner/Taşkent, Savaş/Ulucan, Devrim,** Bireysel İş Hukuku, 3. Baskı, İstanbul 2006, 112 – 113.

[63] "Adalet Divanı'na göre de, işyerinin devri durumunda, devreden işveren, iş sözleşmeleri devralan işverene geçen işçilere karşı, kural olarak her türlü sorumluluktan kurtulur. Bunun istisnası, üye devletlerin Yönerge 3 / I, II hükmünde öngörülen imkânı kullanarak, devreden işverenin, işyerinin devrinden önce doğan yükümlülüklerden dolayı devralan işverenle müteselsil sorumlu olacağını öngörmeleridir. Dolayısıyla, işyerinin devrinden sonra, devreden işverenin, devirden önce doğan borçlardan dolayı sorumlu olmayacağını öngören bir iç hukuk düzenlemesi, Avrupa Birliği normlarına aykırılık teşkil etmeyecektir" (**Özkaraca, Ercüment,** "İşyeri Devri Devirden Önce Doğan Borçlardan Sorumluluk", (Karar İncelemesi), Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2009/1, (131 – 161), 148).

mevcut olan hizmet sözleşmeleri, bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçer. İşçinin hizmet süresine bağlı hakları bakımından, onun devreden işveren yanında işe başladığı tarih esas alınır. Yukarıdaki hükümlere göre devir halinde, devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan, devreden ve devralan işveren müteselsilen sorumludurlar. Ancak, devreden işverenin bu yükümlülüklerden doğan sorumluluğu, devir tarihinden itibaren iki yıl ile sınırlıdır.".

"Ferdî iş ilişkileri 4857 sayılı İş Kanunu, 854 sayılı Deniz İş Kanunu ve 5953 sayılı Basın İş Kanunu ile düzenlenmektedir. İş Kanunu'nun dışında kalan işlere (İş K. 4), niteliği itibariyle 30 iş gününden az süren süreksiz işlere (İş K. 10), Deniz İş Kanunu ve Basın İş Kanunu'nun kapsamına girmeyen işler ile bu kanunlarda hüküm bulunmayan hallerde ise Borçlar Kanunu'nun iş sözleşmelerine ilişkin hükümleri ve genel hükümleri uygulanmaktadır. Başka bir ifadeyle, Borçlar Kanunu'nun iş sözleşmesine ilişkin hükümleri, sadece 4857, 854 ve 5953 sayılı Kanunların kapsamında olmayıp Borçlar Kanunu'na tabi olan işçiler bakımından değil, ferdî iş kanunlarında düzenlenmeyen konularda da uygulanması sebebiyle tüm işçiler bakımından önem arz etmektedir"[64].

"İşyerinin devri ile birlikte, devralan işveren önceki işverenin işçilere karşı olan genel hak ve borç statüsünü üstlenmekte, iş ilişkisinden kaynaklanan tüm yükümlülüklerin borçlusu ve aynı zamanda hakların da alacaklısı durumuna gelmektedir. Bu durumda, iş sözleşmeleri bütün hak ve borçları ile birlikte devralan işverene geçtiğine ve devreden işverenin hukukî konumunu üstlendiğine göre, işyerini devralan işveren, sadece kendi döneminde gerçekleşen haklardan değil, aynı zamanda işçinin, devreden işveren yanındaki çalışması sebebiyle kazandığı haklardan da sorumlu olacaktır[65]. Buna göre, devirden önce doğmuş ve devir tarihinde ödenmesi gereken millî bayram ve genel tatil ücretleri, hafta tatili ücretleri, fazla çalışma ücretleri ve diğer işçilik alacaklarından da devreden işveren

---

[64] **Güneş, Başak/Mutlay, Faruk Barış,** "Yeni Borçlar Kanununun Genel Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümlerinin İş Kanunu ve 818 Sayılı Kanunla Karşılaştırılarak Değerlendirilmesi", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2011/3, 233.

[65] **Güzel, Ali,** Bireysel İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtay'ın 2005 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Ankara 2007, (9 – 71), 42; **Eyrenci/Taşkent/Ulucan,** 112 – 113; **Çil, Şahin,** "4857 Sayılı İş Kanununa Göre Fazla Çalışma ve Fazla Sürelerle Çalışma", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2007/3, 76.

sorumludur. Devralan işverenin bu alacaklarının kendi döneminde doğmadığı gerekçesiyle ödemekten imtina etmesi mümkün değildir"[66].

"Bilindiği üzere, bildirim süreleri içinde iş sözleşmesi hüküm ve sonuçlarını doğurmaya devam eder; bildirim süresinin dolmasıyla iş sözleşmesi sona erer. Bu kabule göre, bildirim süresi içerisinde işyerinin devri söz konusu olursa, bu iş sözleşmesi bakımından da devralan işveren taraf olacak, İş K. 6/I uyarınca, devirden önce doğmuş veya devirden sonra doğacak tüm işçilik alacaklarından sorumlu olacaktır. Buna göre fesih, hükmünü, bildirim süresinin bitimiyle doğuracağından ve devir bu tarihten önce yapıldığından, devreden işverenin iş sözleşmesinin sona ermesine bağlanan alacaklardan, kıdem tazminatı hariç sorumlu olması söz konusu olmayacaktır"[67].

Ancak Yargıtay'ın uzun zamandan beridir sürdürdüğü görüşüne göre, bildirim süresine ait ücretin peşin olarak işçiye ödenmesi halinde[68] iş sözleşmesi derhal sona erer; iş sözleşmesinin sona ermiş sayılması için Kanun'da belirtilen bildirim sürelerinin geçmesi gerekmez. Bu halde bildirim süreleri işçinin kıdemine eklenmez ve bildirim süresi içinde gerçekleşecek olan, örnek olarak toplu iş sözleşmesi zammı gibi haklardan işçi yararlanamaz[69]. "Bu yorum tarzı ile İş Kanunu bakımından yeni bir süreli fesih kategorisi ihdas edilmiş olmaktadır; süreli fesih yoluyla derhal fesih"[70]. Gerçekten Yüksek Mahkeme'ye göre, "Hizmet sözleşmesinin bozulması

---

[66] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 279.

[67] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 278.

[68] "Bildirim süreleri esas alınarak ve peşin ödenen bu ücretin hesabında temel ücret değil geniş anlamda ücret esas alınır. Çünkü İş Kanunu'nun 17. maddesinin son fıkrasında uyarınca "bildirim sürelerine ait peşin ödenecek ücretin hesabında 32 nci maddenin birinci fıkrasında yazılı ücrete ek olarak işçiye sağlanmış para veya para ile ölçülmesi mümkün sözleşme ve Kanundan doğan menfaatler de göz önünde tutulur". Söz konusu ödeme bir tazminat niteliğinde olmayıp bir ücrettir ve ücretler hakkındaki hukukî rejime tabidir" (**Süzek,** 532).

[69] **Süzek,** 532; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 929, 930; **Narmanlıoğlu,** 370 – 371.

[70] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 929. Kanaatini paylaştığımız Süzek, düşüncesini "Kanımıza göre, Yargıtay'ın bu içtihadı her şeyden önce peşin ödemeye ilişkin İş K. 17/V hükmünün amacına aykırıdır. İşverene peşin ödeme yoluyla iş akdine son verebilme yetkisi, yukarıda da açıklandığı gibi işçinin bu dönem içinde moral bozukluğu sonucunda işe bağlılığının ve veriminin azalabileceği düşüncesiyle getirilmiştir. Süreli feshin hukukî sonucu iş akdinin bildirim süresinin bitiminde sona ermesidir. Bu hukukî durum, Yargıtay'ın görüşünün aksine, bildirim süresine ilişkin ücretin peşin ödenmesi halinde de değişmez. Bunun gibi işverene tanınan peşin ödeme suretiyle fesih yetkisi, iş akdinin süreli feshine ve bildirim süresine ilişkin hükümleri ortadan kaldıracak, işçiyi bu süre içinde gerçekleşecek haklarından yoksun bırakacak bir biçimde yorumlanamaz. Aksi takdirde, işverene, işçiye haklar sağlayan bildirim sürelerinin hükümlerinden götürü bir para ödeyerek kurtulmak bir seçimlik yetki tanınmış olur ki, böyle bir sonuç hükmün amacı ve emredici

yolundaki irade açıklaması bozucu yenilik doğuran bir hakkın kullanılması niteliğinde olup kullanılmakla derhal hukuksal sonuçlarını doğurur. Olayda davalı hizmet sözleşmesini ihbar öneli vermeksizin derhal bozmuştur. Bu durum karşısında artık ihbar önellerinin hizmet süresine eklenmesi ve bu süre içinde gerçekleşecek hakların ihbar ve kıdem tazminatına yansımasından söz edilemez"[71].

Ancak Yargıtay bazı kararlarında bu tutumunu yumuşatmış gözükmektedir. Yüksek Mahkemeye göre, işveren, peşin ödeme yolunu seçmede kötü niyetli davranmışsa, işçi, bildirim süresi içinde gerçekleşecek olan haklarını talep edebilir[72]. Aynı şekilde Yüksek Mahkeme'ye göre, bildirim süreleri ile ilgili olarak İş K. 17'deki düzenleme nispî emredici nitelik taşımaktadır, taraflar anlaşarak toplu iş sözleşmesi vasıtasıyla, bildirim süreleri içinde gerçekleşecek olan haklardan işçilerin yararlandırılmasını kararlaştırabilirler[73].

Süzek isabetli olarak düşüncesini, "Kanımızca, yukarıda görüldüğü peşin ödeme ile yapılan fesihlerde bu hakkın kötüye kullanılıp kullanılmadığına veya toplu iş sözleşmesinde bu yönde bir hüküm bulunup bulunmadığına bakılmaksızın, işçinin bildirim süresi içinde gerçekleşecek bütün haklardan yararlanacağını kabul etmek, yasa hükmünün amacına ve iş hukukunun temel ilkelerine daha uygun düşer"[74] şeklinde ifade etmektedir.

---

niteliği ile bağdaşmaz", şeklinde ifade etmiştir **(Süzek,** 532 vd.). Aynı kanaatte olmak üzere, **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 932; **Narmanlıoğlu,** 371 – 372.

[71] Y9HD. , 24.12.1982, 1982/9330 E. , 1982/10107 K. , İşveren Dergisi, Şubat 1984, 18 – 19. Aynı yönde, Y9HD. , 01.04.2003, 2003/21541 E. , 2003/5474 K. , İşveren Dergisi, Haziran 2003, 20 – 21; Y9HD. , 20.04.2005, 2005/25001 E. , 2005/13861 K. , Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2005/3, 241 – 242.

[72] Y9HD. , 08.04.1991, 1991/4473 E. , 1991/7311 K. , Yargıtay Kararları Dergisi, Temmuz 1991, 1028 – 1030. Aynı doğrultuda, Y9HD. , 24.12.1982, 1982/9330 E. , 1982/10107 K. , İşveren Dergisi, Kasım, 1995, 32 – 33.

[73] Y9HD. , 24.02.1998, 1998/21690 E. , 1998/2377 K. , Yargıtay Kararları Dergisi, Mart 1999, 343 – 344. "Davacının hizmet akdi, İş Kanunu'nun 13. maddesi uyarınca 15.8.1991 tarihinde feshedilmiş, ihbar ve kıdem tazminatları ödenmiştir. İşyerinde uygulanan ve 14.1.1991 tarihinde imzalanmış bulunan 1.9.1990 – 1.9.1992 yürürlük süreli TİS'nin bildirim önelleri başlıklı 28/b maddesinde, "ihbar tazminatının tamamen peşin ve nakten ödenmesi halinde, işçi mevcut çalışmalarına yasal bildirim süresinin de ilavesi ile ek bir hak kazanabiliyorsa, bu haktan faydalanacaktır" Y9HD. , 23.11.1993, 1993/5065 E. , 1993/16893 K. , Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası yayın Organı, C. 8, Ocak 1994, S. 1, 25.

[74] **Süzek,** 533. "İş sözleşmesinin peşin ücret ödemek suretiyle feshedildiği bildirilmekle birlikte ödemenin, vaktinde yapılmaması, geciktirilmesi veya eksik ödeme halinde usulsüz fesih söz konusu olur. Bu durumda işveren, usulsüz fesih nedeniyle ihbar tazminatı ödeme yükümü yanında, bildirim süresinde gerçekleşecek işçilik haklarından işçiyi yararlandırmak zorundadır. Uygulanmayan bildirim süresi de işçinin kıdeminden sayılır" **(Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 934).

"Kanun'daki düzenleme dikkate alındığında, devreden işverenin işçilere karşı devralan işverenle birlikte sorumluluğunun, devir tarihinde muaccel olan alacaklar açısından söz konusu olduğu anlaşılmaktadır. Zira, Kanun'da borcun devirden önce doğmuş olması ve devir tarihinde ödenmesinin gerekmesi aranmıştır. Bu durumda devir tarihinde muaccel olan (ücret, fazla çalışma ücreti, ikramiye gibi) borçlardan dolayı devralan işveren sorumlu olduğu gibi, devreden işveren de devralan işverenle birlikte sorumlu olacaktır"[75].

Devralan işverenin, devirden önce sona erdirilmiş iş sözleşmelerinden doğan haklardan İş K. 6 uyarınca sorumlu olması mümkün değildir. Her ne kadar İş K. 6/III, devir halinde, devirden önce doğmuş ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan devreden ve devralanın birlikte sorumlu olduğunu düzenlese de, hükmün maddenin bütünlüğü içinde, birinci fıkra hükmü ile birlikte değerlendirilmesi gerekir. İşte bu durumda söz konusu sorumluluğun "devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmeleri" bakımından var olduğu görülecektir. Buna göre devir tarihinden önce sona erdirilmiş iş sözleşmelerinden doğan ücret alacaklarından veya sona ermeye ilişkin ihbar ve kıdem tazminatlarından İş K. 6 uyarınca devralan işverenin sorumluluğu söz konusu değildir[76]. Ancak Türk Borçlar Kanunu'nun 202. maddesi[77], işyerinin devri konusunda İş Kanunu'nun 6. maddesi ile

---

[75] **Özkaraca,** İşyeri Devri, 149 vd. . "İşyerinin devri halinde, iş sözleşmesi devralan işverene geçen işçinin bir alacağından işverenlerin birlikte sorumlu olup olmadıklarının tespitinde, bu alacağın işçinin hizmet süresinin esas alınarak hesaplanan bir alacak olup olmamasının önemi yoktur. Başka bir deyişle, devralan işveren, işçinin gerek devirden önce gerek devirden sonra muaccel olan tüm alacaklarından, bunların işçinin hizmet süresinin esas alındığı alacaklar olup olmadığından bağımsız olarak sorumludur. Devreden işveren de, yine hizmet süresinin esas alındığı bir alacak olup olmadığından bağımsız olarak, işçinin devir tarihinde muaccel olan alacaklarından, devir tarihinden itibaren iki yıl süre ile devralan işverenle birlikte sorumludur (İş K. 6/III). Bu sebeple, doktrinde, fazla çalışma ücretinin işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklardan olmamasına dayanılarak savunulan, fazla çalışma ücretlerinden işverenlerin müteselsilen sorumlu olmadıkları, her işveren kendi dönemiyle sınırlı olarak sorumlu olduğu yönündeki görüşe (**Günay, Cevdet İlhan,** Türk İş Hukukunda Fazla Saatlerle Çalışma Ücreti, Ankara 2007, 144) katılamamaktayız." (**Özkaraca,** İşyeri Devri, 150).

[76] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 279 vd. ; **Alpagut,** İşyerinin Devri, 118; **Özkaraca,** 340.

[77] TBK. Madde - 202 "Bir malvarlığını veya bir işletmeyi aktif ve pasifleri ile birlikte devralan, bunu alacaklılara bildirdiği veya ticari işletmeler için Ticaret Sicili Gazetesinde, diğerleri için Türkiye genelinde dağıtımı yapılan gazetelerden birinde yayımlanacak ilanla duyurduğu tarihten başlayarak, onlara karşı malvarlığındaki veya işletmedeki borçlardan sorumlu olur. Bununla birlikte, iki yıl süreyle önceki borçlu da devralanla birlikte müteselsil borçlu olarak sorumlu kalır. Bu süre, muaccel borçlar için, bildirme veya duyuru tarihinden; daha sonra muaccel olacak borçlar için ise, muacceliyet tarihinden işlemeye başlar. Borçların bu yoldan üstlenilmesinin sonuçları, dış üstlenme sözleşmesinden doğan sonuçlara özdeştir. Bildirme veya ilanla duyurma yükümlülüğü

genel anlamda benzerlik gösterse de, işverenlerin sorumluluğu bağlamında bir takım farklılıklar içermektedir. Dolayısıyla bu iki kanun hükmü arasındaki benzerlik ve farklılıkların irdelenmesi önem arz etmektedir.

Türk Borçlar Kanunu'nun 202. maddesinin başlangıcındaki, "bir malvarlığını veya bir işletmeyi aktif ve pasifleri ile birlikte devralan…" ifadesini dikkate aldığımızda, bir işletmenin devrinin söz konusu olabilmesi için, o işletmenin aktif ve pasifleri ile birlikte bir bütün olarak devredilmesi gerektiği durumu ortaya çıkmaktadır. Ancak bu ifadeden, "işletmenin bütün malvarlığının devredilmesi gerektiği" gibi bir sonuç çıkartılmamalıdır. Eğer işletmenin aktif ve pasifi devredildikten sonra, devralan işletme ticarî faaliyetine aynı şekilde devam ediyorsa, Kanun hükmünün aradığı devir gerçekleşmiş olacaktır[78]. "İşletmenin devri, iş sözleşmelerinin devrini de kapsamına almaktadır"[79]. İş Kanunu'nun 6. maddesine göre yapılan işyeri devirlerinde de iş sözleşmeleri bütün hak ve borçları ile devralan işverene geçmektedir.

Yine, Türk Borçlar Kanunu'nun 202. maddesine göre, ticarî işletmenin aktif ve pasifi ile birlikte devredilebilmesi için, alacaklının rızası aranmaz. O halde, borcun nakli için aranan alacaklının rızası, TBK. 202 kapsamında gerçekleştirilen işletmelerin devri için aranmayacak; başka bir deyişle, söz konusu madde kapsamında gerçekleştirilen devirler için genel kurala getirilen bir istisna hükmü uygulama alanı bulacaktır[80].

Devreden ve devralan işverenlerin müteselsil sorumluluğu, hem işyeri devrinde (İş K. 6/III), hem de işletmenin devrinde (TBK. 202) söz konusudur. Ancak işyerinin devrinde devredenin sorumluluğu, devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken, yani muaccel olan borçlarla sınırlı tutulmuşken, işletmenin

---

devralan tarafından yerine getirilmedikçe, ikinci fıkrada öngörülen iki yıllık süre işlemeye başlamaz."

[78] **Aydın, Sema/Kaplan, Hasan Ali/Şen Kalyon, Arzu,** "Ticarî İşletme Devri ve Devrin Hukukî Sonuçları", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XVII, S. 1 – 2, 2013, (229 – 260), 232; **Arkan, Sabih,** Ticarî İşletme Hukuku, Ankara 2011, 42; **Bahtiyar, Mehmet,** Ticarî İşletme Hukuku, 11. Baskı, İstanbul 2012, 35; **Akçaal, Mehmet,** İşletmenin Devri, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Konya 2013, 69.

[79] **Akçaal,** 69.

[80] **Aydın/Kaplan/Şen Kalyon,** 233; **Arıcı, Fatih,** Ticarî İşletmenin aktif ve Pasifi ile Devri, 1. Baskı, İstanbul 2008, 138.

devrinde, devreden, sadece devirden önce doğmuş muaccel borçlardan değil, müeccel borçlardan da sorumludur[81].

Devreden işverenin sorumluluğunun sınırının iki yıl olması bakımından da işyerinin devri ile işletmenin devri kurumları uyum içindedirler. Ancak, işletmenin devrinden farklı olarak, işyerinin devrinde devredenin sorumluluğunun başlangıcı, devir işleminin duyurulması veya muacceliyet tarihi değil, işyerinin devredildiği tarihtir[82].

Yargıtay, küllî halefiyet veya TBK. 202 şartlarını değerlendirmeksizin, salt İş K. 6/III hükmünden hareketle, devralan işverenin devirden önce sona erdirilmiş iş sözleşmelerinden doğan alacaklardan da sorumlu olduğunu kabul etmektedir[83].

Devreden işveren, devir tarihinde muaccel olan alacaklardan devralanla birlikte sorumlu iken, devirden sonra doğan veya muaccel olan – kıdem tazminatı dışındaki – alacaklardan dolayı herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır. Bu alacaklardan tek başına devralan işveren sorumludur. Devreden işverenin birlikte sorumluluğu, İş K. 6/III'te devir tarihinde muaccel olan alacaklara özgülenmiştir. Bu sonuç son derece tabii olup, devirden sonra doğmuş işçilik alacakları açısından, işyerinin devri ile iş sözleşmesinin tarafı olmaktan çıkan devreden işverenin, kendi döneminde gerçekleşmemiş işçilik alacaklarından sorumlu tutulması düşünülemeyecektir[84]. Nitekim Yargıtay da, işyerinin devrinden sonra doğan – kıdem tazminatı dışındaki –

---

[81] **Akçaal,** 69; **Aydın/Kaplan/Şen Kalyon,** 244. "Ancak, ticarî işletmenin devrinden itibaren iki yıl süreyle devredenin devralanla birlikte işletmenin borçlarından sorumlu olacağı yönündeki Borçlar Kanunu'nun 179. maddesinin buyurucu hükmüne nazaran ticarî işletmeyi davalıya devreden davacının, kendi adına devam eden doğal gaz aboneliğinden doğan tüketim borcundan davalıyla birlikte müteselsilen sorumlu olduğunun gözden kaçırtılması doğru olmadığı gibi, dava dışı idare İGDAŞ tarafından tahakkuk ettirilerek bildirilen fatura bedelinden zamanında davalıyı ihbar etmemesi halinde borcun ferilerinin kendi kusurundan kaynaklandığı ve bunun sonucunda borcun ağırlaşmasından davalıyı sorumlu tutamayacağı düşünülmeden, bunun tamamının davalıdan rücuan tahsiline karar verilmesi de isabetsiz bulunmuştur." (YHGK. 26.12.2001, 2001/11 – 1155 E. , 2001/1165 K., www.corpus.com.tr (ET.03.04.2019).,

[82] **Akçaal,** 69 vd. ; **Aydın/Kaplan/ Şen Kalyon,** 245.

[83] "Somut olayda, davacı, ücret alacakları için giriştiği icra takibi sırasında, adı geçen işveren adına çıkartılan tebligatların dava sırasındaki adrese tebliğ edildiğini ve bir itiraz ve iade olmadığını, ancak haciz aşamasında aynı adreste davalı şirketin karşılarına çıktığını ve istihkak iddiasında bulunduğunu, gerçekte davalının, önceki işverenin işyerini tüm işçilerle birlikte devralmış ve paravan olarak kurulmuş bir şirket olduğunu, bu nedenle söz konusu alacakların davalıdan tahsiline karar verilmesini istemiştir. Davalı husumet itirazında bulunmuştur. Davalının BK'nın 179. maddesi anlamında davalı işyerini devralmış olduğu anlaşıldığından, davacının alacaklarından devralan işveren olarak sorumludur." (Y9HD. 05.10.2006, 2006/4720 E. , 2006/25950 K.) ; Aynı yönde, Y9HD. 03.04.2008, 2007/15619 E. , 2009/7304 K. ; Y9HD. 27.03.2001, 2000/19228 E. , 2001/4898 K. , www.corpus.com.tr (ET.26.03.2019).

[84] **Özkaraca,** İşyeri Devri, 152; **Güzel,** Değerlendirme 2005, 41; **Süzek,** 204 - 205; **Çil,** Şerh, 381.

işçilik alacaklarından, devreden işverenin herhangi bir sorumluluğunun bulunmadığı, bu alacaklardan tek başına devralan işverenin sorumlu olduğu görüşündedir[85].

Doktrinde ifade edildiği gibi, "Devreden ve devralan arasında yapılacak bir anlaşmayla ücret vs. gibi konularda devredenin de işçiye karşı sorumluluk taşıması kararlaştırılabilir. Kanun hükmü buna engel değildir. Dikkat edilecek nokta; böyle özel bir anlaşma yoksa, işyerinin devrinden sonra doğacak işçilik haklarından (kıdem tazminatı dışında) yalnızca devralan yeni işverenin sorumluluk taşıdığıdır."[86].

b. Kıdem Tazminatı

İşyerinin devri halinde iş sözleşmesi, kıdem tazminatına hak kazandıracak biçimde olmak bir yana, hiçbir şekilde sona ermiş sayılmayacağından, devir işlemi ile ne devreden ne de devralan işveren açısından kıdem tazminatı ödeme yükümlülüğü doğmaktadır[87]. "İş sözleşmesi devralan işverenle devam eden işçinin kıdem tazminatına hak kazanması, ancak iş sözleşmesinin bu işveren döneminde kıdem tazminatına hak kazandıracak biçimde sona ermesi halinde mümkün olabilir"[88]. "İş K. 6/III hükmü dikkate alındığında, böyle bir durumda, devir tarihinde muaccel olma şartı gerçekleşmediğinden, devreden işverenin, işçinin ilerde hak kazanacağı kıdem tazminatından herhangi bir sorumluluğunun bulunmadığı sonucuna varılabilir"[89].

---

[85] "Mahkemenin gerekçesinde davacının hizmet döküm cetvelinde 01.10.1998 – 31.05.2001 tarihleri arasında çalışması bulunan C.H. – M.H. adi ortaklığına ait Ç. Giysi unvanlı işyerinin adreslerinin aynı olduğu, işverenlerce şirketleşmeye gidildiği, bu nedenle bu kişilerle davalı şirket arasında şirketleşme nedeniyle işyeri devri bulunduğu açıktır. Bu durumda; davacının devir tarihine kadar doğmuş bulunan fazla çalışma ve hafta tatili ücreti alacaklarından davalı şirket devreden işverenlerle birlikte müştereken ve müteselsilen, devir tarihinden sonra doğan kısımlarından ise tek başına olmak üzere tamamından sorumlu olduğu halde mahkemece sadece devir tarihinden sonraki kısımlardan sorumlu olduğu kabul edilerek yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir." (Y9HD. 23.11.2010, 2008/41942 E. , 2010/34428 K. , www.corpus.com.tr (ET.26.03.2019)). Aynı doğrultuda olmak üzere, "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 ve 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." (Y22HD. , 19.02.2015, 2015/1888 E. , 2015/6201 K. , Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2016/1, 502).

[86] **Akyiğit,** Şerh, 311.

[87] **Özkaraca,** İşyeri Devri, 154; **Güzel,** 441; **Süzek,** 205; **Çil,** Şerh, 461, 462.

[88] **Güzel,** 441.

[89] **Özkaraca,** İşyeri Devri, 155.

Ancak kıdem tazminatını düzenleyen 1475 Sayılı İş K. 14/II, hükmü, işyeri devrinde kıdem tazminatından sorumluluk konusunda özel hüküm niteliğindedir ve bu hükmün uygulanması gerekir[90]. Söz konusu hükme göre, "İşyerlerinin devir ve intikali yahut herhangi bir suretle bir işverenden başka bir işverene geçmesi veya başka bir yere nakli halinde işçinin kıdemi, işyeri veya işyerlerindeki hizmet akitleri sürelerinin toplamı üzerinden hesaplanır. 12.7.1975 tarihinden itibaren işyerinin devri veya herhangi bir suretle el değiştirmesi halinde işlemiş kıdem tazminatlarından her iki işveren sorumludur. Ancak işyerini devreden işverenlerin bu sorumlulukları işçiyi çalıştırdıkları sürelerle ve devir esnasındaki işçinin aldığı ücret seviyesiyle sınırlıdır. 12.7.1975 tarihinden evvel işyeri devrolunmuş veya herhangi bir suretle el değiştirmişse devir mukavelesinde aksine bir hüküm yoksa işlemiş kıdem tazminatlarından yeni işveren sorumludur" (1475 Sayılı İş K. 14/II)[91].

"Madde metninden anlaşılacağı gibi, işyeri 12.7.1975 tarihinden önce devrolunmuş ya da herhangi bir suretle el değiştirmişse, kıdem tazminatının borçlusu kural olarak, yeni işverendir. Bunun sonucu olarak, yeni işveren, işyerinin devrinden önceki ve sonraki hizmet sürelerinin toplamı üzerinden kıdem tazminatı ödemekle yükümlüdür"[92]. "Ancak taraflar (devreden ve devralan), işyerinin devrine ilişkin sözleşmede, "işlemiş kıdem tazminatlarından eski işverenin sorumlu olacağı"nı öngörmüşler ise, işyerinin devrinden önceki hizmet sürelerine ilişkin kıdem tazminatından eski işveren sorumlu olacaktır. İşyerinin devrinden sonraki hizmet

---

[90] **Güzel,** Değerlendirme 2005, 40; **Akyiğit,** Şerh, 313; **Çil,** Şerh, 381 – 382.

[91] Nitekim, işyerinin devri halinde işçinin kıdem tazminatına esas hizmet süresinin, devreden ve devralan işverenler yanında çalıştığı toplam süreye göre belirleneceğini ve işlemiş kıdem tazminatlarından işverenlerin müteselsilen sorumlu olacağını öngören 1475 Sayılı İş K. 14 / II hükmüne ilişkin Hükümet Tasarısının gerekçesinde şu ifadelere yer verilmiştir: "Bir işyerinin devir veya intikaliyle ilgili olarak kıdem tazminatının hesaplanmasına ilişkin hükümlerin uygulanması sırasında ortaya çıkan en önemli sorunlardan biri de devir ve intikal dolayısıyla işçilerin kıdem tazminatını almakta güçlüklere uğramaları vakıasıdır. Bu sakıncaların giderilmesi için, işyerinin devir veya intikali halinde hizmet akdinin devam edeceği ve eski ve yeni işverenlerin kıdem tazminatlarının ödenmesi bakımından işçilere karşı müteselsil sorumluluk altında olacaklarına ilişkin hüküm getirilmiştir. Ancak, işyerini devreden işverenlerin, yıllarca sonra işyerinde çalışanların kendi çalıştırdıkları devre ile ilgili olmayan devreden sorumlu olmamaları için, sorumlulukları işçileri çalıştırdıkları devre ile sınırlanmıştır. Devir ve intikal halinde de hizmet akdinin devam etmesi işyerinde işin devamını ve işçinin işe bağlılığının sağlanmasına hizmet ederek ücretinin kesintiye uğramamasını ve işçinin işsizlik tehlikesine karşı korunmasını sağlayacaktır. İşverenlerin müteselsil sorumluluğu esası ise, yine işçinin korunması amacına yönelik olarak, kıdem tazminatı alabilmenin güvencesini teşkil edecektir." (**Özkaraca,** 332).

[92] **Güzel,** 438 vd. .

sürelerine ilişkin kıdem tazminatından işçiye karşı herhalde yeni işveren sorumludur. Devir sözleşmesine konacak bir hükümle, örnek olarak, kıdem tazminatının tümünden eski işverenin sorumlu olacağının öngörülmesi, yeni işverenin kendi dönemine ilişkin sorumluluğunu ortadan kaldırmaz. Çünkü Kanun, sadece işlemiş kıdem tazminatını eski ve yeni işverenlerden hangisinin ödeyeceğini düzenlemektedir. Bunun sonucu olarak, eğer devir sözleşmesi, devirden önceki dönem için işçinin kıdem tazminatından işyerini devreden işverenin sorumlu olacağına ilişkin bir hüküm içeriyorsa, devir tarihine kadarki kıdem tazminatından eski işveren sorumlu olacaktır. Böyle bir varsayımda da, yeni işverenin sorumlu tutulacağı kıdem tazminatı miktarı, işçinin tüm hizmet süresi ve son ücreti üzerinden hesaplanıp, eski işveren tarafından ödenmiş olan miktar bundan düşülerek belirlenecektir"[93].

"İş Kanunu'nun 14. maddesinin II. fıkrası uyarınca, işyerinin 12.7.1975 tarihinden sonra devri veya herhangi bir suretle el değiştirmesi halinde işlemiş kıdem tazminatlarından her iki işveren sorumlu olacaktır. Bu hükme dayanılarak yeni işverenin kıdem tazminatından sorumlu tutulabilmesi, işyerinin devri ile birlikte iş sözleşmesinin yeni işverenle devam etmiş olması ve daha sonra da kıdem tazminatının ödenmesini gerektirecek bir sebeple sona ermiş olmasına bağlıdır. Bunun tersi bir durum söz konusu ise, yani işyerinin devrinden önce iş sözleşmesi işveren tarafından feshedilmişse, yeni işverenin kıdem tazminatından sorumlu tutulması düşünülemeyecektir"[94].

"İşyerini devralan işverenin kıdem tazminatından sorumluluğunun, devreden yanında geçen süreler de dikkate alınarak belirleneceğine ilişkin hüküm emredici nitelikte olup, devreden ve devralan işverenler arasında yapılacak bir sözleşmeyle bunun aksi kararlaştırılamaz. Daha doğru bir ifadeyle, böyle bir anlaşma işçiye karşı ileri sürülemez. Buna göre, örnek olarak devreden ve devralan işverenler arasında yapılan ve devralan işverenin sadece devir tarihinden sonra kendi yanında geçen çalışma süresine göre hesaplanacak kıdem tazminatından sorumlu olacağını öngören bir anlaşma, işçiye karşı ileri sürülemeyecektir. İşyerinin devri tarihinde devreden işveren tarafından, kendi yanındaki çalışmalarına ilişkin olarak işçiye kıdem

[93] **Güzel,** 439.
[94] **Güzel,** 441.

tazminatı adı altında bir ödemenin yapılmış olması durumunda da farklı bir sonuca varılmayacaktır"[95].

"Aynı husus, sorumlu tutulduğu kısım ile sınırlı olarak devreden işverenin sorumluluğu açısından da geçerlidir. Doktrinde isabetli olarak belirtildiği gibi, işyerini devreden işveren ile devralan işveren arasında yapılan bir sözleşmede, kıdem tazminatının tümünden sadece devralan işverenin sorumlu tutulacağı kararlaştırılmışsa, böyle bir sözleşme İş K. 14/II hükmünün sağladığı imkânı daraltması sebebiyle, işçiye karşı ileri sürülemeyip ancak taraflar arasındaki iç ilişkide ileri sürülebilir"[96]. "Başka bir deyişle, işçi böyle bir sözleşmeye rağmen sorumlu olduğu kısım açısından devreden işverene başvurabilecektir[97]. Nitekim Yargıtay da bir kararında, devreden işverenin sorumluluğunun sözleşme ile ortadan kaldırılamayacağına karar vermiştir"[98].

İşyerini devralan işveren, işçinin çalıştığı tüm süreye karşılık gelen kıdem tazminatını işçiye ödeyecek; bu ödemenin, işçinin devreden işveren nezdindeki çalışmasının karşılığını teşkil eden kısmı için devreden işverene rücu edebilecektir[99].

---

[95] **Özkaraca,** 372.

[96] **Tunçomağ,** İşyerinin Devri, 316.

[97] **Ekmekçi,** Değerlendirme 1999, 133.

[98] "Davacının çalıştığı işyerinin… A.Ş. tarafından diğer davalı Şirkete devredildiği anlaşılmaktadır. Bu durumda, 1475 Sayılı İş Kanununun 14/2. maddesi uyarınca işyerinin devreden işveren, işçiyi çalıştırdığı süre ve devir esnasında işçinin aldığı ücretle sınırlı olmak üzere kıdem tazminatı ödemekle yükümlüdür. Yasada öngörülen bu sorumluluğun sözleşme ile ortadan kaldırılması da hukuken mümkün değildir. Buna rağmen mahkemece işyerini devreden davalı … A.Ş.'nin kıdem tazminatından sorumlu tutulmamış olması bozmayı gerektirmiştir." (Y9HD. , 08.12.1994, 1994/13155 E. , 1994/17394 K. , YKD. , Temmuz 1995, 1060 – 1061). "İşyerini devreden işveren ile devir alan işveren arasında yapılan protokol, davacının devreden işverenden kıdem tazminatı talep hakkını ortadan kaldırmaz. Hizmet akdi işyerinin devrinden sonra kıdem tazminatını gerektirecek şekilde sona erdiğine göre, devreden işveren kendi dönemi ile sınırlı olarak 1475 Sayılı Yasanın 14/2 maddesi gereğince kıdem tazminatından sorumludur. Mahkemece kıdem tazminatının reddi hatalıdır." (Y9HD. , 10.04.2003, 2002/20713 E. , 2003/5996 K. , www.corpus.com.tr (ET.26.03.2019)).

[99] **Süzek,** 206; **Güzel, Ali,** İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi, 2010, Ankara 2012, (131 - 284), 280, 281. Yüksek Mahkeme'ye göre: "İş Yasasının 1927 Sayılı Yasa ile değişik 14/2. maddesiyle bu kanunun neşri tarihinden itibaren işyerinin devri halinde işlemiş kıdem tazminatlarından her iki işverenin sorumlu tutulacağı hükmü getirilmiştir. Bu hüküm bir yandan işyerinin devri ve el değiştirmeler karşısında işçinin geçmiş hizmetleri için getirmekte, diğer yandan eski işverenin sorumluluğunu sınırlamayı amaçlamaktadır. Bu amaca yönelik uygulamanın da; geçmiş hizmetler de dâhil, bütün hizmetler için kıdem tazminatı son ücret üzerinden hesap edilecek; sonuçtan son işveren sorumlu tutulacak, ancak eski işverenin sorumluluğu işçiyi çalıştırdığı süre ve devir esnasında işçinin aldığı ücret düzeyiyle sınırlı olacaktır. Mahkemenin her iki işvereni kendi devrelerindeki süre ve ücretlerle ayrı ayrı sorumlu tutması az önce açıklanan ilke ve uygulamaya aykırıdır." (Y9HD. , 04.05.1981, 1981/5398 E. , 1981/6475 K. , **Güzel,** 443). "Yargıtay'ın kararı,

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 6. maddesi, işyeri devrinde, devreden işverenin sorumluluğunu 2 yıllık süre ile sınırlandırmıştır. Ancak kıdem tazminatından sorumluluk hususunda, 1475 Sayılı İş K. 14/II, herhangi bir süre sınırlaması öngörmemiştir. Dolayısıyla, devreden işverenin kıdem tazminatından sorumluluğu konusunda dikkate alınması gereken hüküm, İş K. 14/II hükmüdür[100]. "Devreden işveren, iş sözleşmeleri devralan işverene geçen işçilerin, ilerde hak kazanabilecekleri kıdem tazminatlarından –sorumlu olduğu miktarla sınırlı olarak- genel zamanaşımı süresi içinde sorumlu tutulabilecektir"[101]. "Dolayısıyla, devreden işverenin kıdem tazminatından sorumluluğu, ancak zamanaşımı defiyle sınırlandırılabilir. 10 yıllık zamanaşımı süresi ise, devir tarihi yerine, devralan işverene bağlı çalışılırken kıdeme hak kazanacak şekilde gerçekleşen fesih tarihinden itibaren işlemeye başlar"[102].

"İşçi, kıdem tazminatının tamamını devralan işverenden talep etmek zorunda olmayıp, dilerse sorumlu olduğu kısım için doğrudan devreden işverene de başvurabilir"[103].

"İşçinin çalıştığı sırada birkaç kez işyeri devrinin gerçekleşmesi de ihtimal dâhilindedir. Her bir işyeri devrinde İş K. 6 uygulama alanı bulabilecektir. 1475 Sayılı İş K. 14/II, iş sözleşmesinin feshine bağlı olarak ortaya çıkabilecek kıdem tazminatını düzenlemiş ve devralan son işverenin, işçinin işyerinde geçen tüm

---

devir ya da intikal dolayısıyla işçilerin kıdem tazminatını almakta güçlük çekmemesi amacına yönelik İş K. 14/II hükmüne uygun düşmektedir. Mahallî mahkemenin vardığı sonucun benimsenmesi halinde, maddede öngörülen dayanışmalı (müteselsil) sorumluluk ilkesi bertaraf edilmiş olacaktı. Bunun sonucu olarak işçi, kıdem tazminatını alabilmek için zorunlu olarak her iki işverene ayrı ayrı başvurmak durumunda kalacaktı. Başka bir anlatımla, işçi kıdem tazminatının tamamını yeni işverenden talep edemeyecek; önceki döneme ilişkin kıdem tazminatı miktarı için de ayrıca eski işverene başvurmak zorunda kalacaktı. Böyle bir sonucun anılan hükümle bağdaşmadığı açıktır. İşverenler arasında dayanışmalı (müteselsil) sorumluluk söz konusu olduğuna göre, işçi, kıdem tazminatının tamamını yeni işverenden isteme hakkına sahiptir. Bu nedenle, yeni işveren, daha önceki döneme ilişkin kıdem tazminatı miktarı için işçinin eski işverene başvurmasını talep edemez. Yeni işveren tüm hizmet süresini kapsayan kıdem tazminatının tamamını ödemişse, işyerini devreden önceki işverenden isteyebileceği miktar, onun işçiyi çalıştırdığı sürelerle ve devir esnasındaki işçinin aldığı ücret seviyesiyle sınırlıdır. Görülüyor ki, İş K. 14/II'ye göre, eski ve yeni işverenler arasında dayanışmalı sorumluluk vardır. Fakat önceki işverenin sorumlu olacağı miktar belirli ve sınırlıdır. Miktar ile sınırlı bir sorumluluk söz konusudur." (**Güzel,** 443).

[100] **Süzek,** 206; **Güzel,** Değerlendirme 2010, 280, 281; **Şakar,** 182; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 280.

[101] **Özkaraca,** İşyeri Devri, 156.

[102] **Çankaya/Çil,** 482.

[103] **Özkaraca, Ercüment,** "İşyerinin Devri Halinde İşverenlerin Hukukî Sorumluluğu", İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Sempozyum 4 Nisan 2009, İstanbul 2009, 200.

çalışma süresine göre sorumlu olacağını belirlemiştir. Devreden işverenin sorumluluğu ise kendi çalıştırdığı süre ve son ücret seviyesi ile sınırlıdır. Bu konularda bir tereddüt bulunmamaktadır. Ancak işyerini bir işverenden devralmış olan ve sonra devreden işveren, kendinden önceki işveren döneminde geçen çalışmalar sebebiyle kıdem tazminatından sorumlu tutulabilecek midir? Kanunî düzenlemeye göre bu soruya olumlu cevap vermek pek mümkün değildir. Zira İş K. 14/II'de, devreden işverenin "kendi çalıştırdığı süre" ile sınırlı bir sorumluluğu öngörülmüştür. İşyerini başka bir işverenden devralan ve sonra da devreden işveren, sözleşmeyi sona erdiren son işveren olmadığından, Kanun'da ifadesini bulan "devreden işveren" konumundadır. Şu hale göre bu işveren de, kıdem tazminatından, kendi dönemi ile sınırlı sorumlu olmalıdır"[104].

"Son işverenin tüm süreden, devreden işverenlerin her birinin kendi çalıştırdıkları süreyle sınırlı olarak kıdem tazminatından sorumlu olduğu şeklinde bir çözüm tarzı, kanunî düzenlemenin özüne daha uygun olur"[105]. Bu cümleden olmak üzere; işçinin her bir işveren yanında birer yıl çalıştığı bir örnekte, ilk işveren bir yıllık süre ve ilk bir yılın bitimindeki ücret seviyesi, ikinci işveren yine bir yıllık süre ve ikinci yılın sonundaki ücret tutarına göre ve son işveren de tüm hizmet süresine göre hesaplanacak olan kıdem tazminatından sorumlu olacaktır[106].

Bu çözüm tarzı "işçinin korunması" ilkesine de uygundur. Şöyle ki; 1475 Sayılı İş K. 14/II, işyerini devralan son işverenin, işçinin işyerinde geçen tüm çalışma

---

[104] **Çankaya/Çil,** 479 vd. .

[105] **Çankaya/Çil,** 480.

[106] Kanaatimizce, işçinin devreden işverenler yanında çalıştıkları sürenin 1 yıldan az olması durumunda da yukarıda belirttiğimiz çözüm tarzı aynı şekilde uygulanmalıdır. Zira 1475 sayılı İş K. 14/III'te "Ancak, işyerini devreden işverenlerin bu sorumlulukları işçiyi çalıştırdıkları sürelerle ve devir esnasındaki işçinin aldığı ücret seviyesiyle sınırlıdır" hükmü yer almaktadır. Eğer kanun koyucu, kıdem tazminatına hak kazanmak için gerekli olan, işçinin işe başladığı tarihten itibaren tam yıl geçmesi şartını işyeri devirlerinde de aramış olsaydı, bunu madde metninde açıkça belirtirdi. Kaldı ki işyeri devrinde iş sözleşmeleri kanun gereği, işyerini devreden diğer işverene bütün hak ve borçları ile birlikte aynen geçmektedir. İşçinin kıdeminin önceki işveren döneminde 1yıldan az olmasının sebebi işçi değildir; başka bir ifadeyle, işçi iş sözleşmesini feshetmemiştir. Devirle birlikte kıdeme bağlı haklarda, işçinin önceki işverende çalışmaya başladığı tarih esas alınacaktır. İşçinin devir sebebiyle farklı işverenlerde çalıştığı sürenin 1yılı doldurması, kıdem tazminatına hak kazanması için yeterlidir. O halde, işçinin önceki işverenlerde çalıştığı süre 1yıldan az olsa bile, son işveren tüm çalışma süresinde işlemiş olan kıdem tazminatından sorumlu olacak, önceki işverenler ise, işçinin kendilerinde çalıştığı süre (1 yıldan az olsa bile) ve devir esnasındaki ücretle sınırlı olarak sorumlu tutulacaklardır. Aksi çözüm, iyi niyet taşımayan işyeri devirlerinin kapısını açacak ve son işverenin, işçinin kendisinde çalışmadığı sürelerde işlemiş olan kıdem tazminatından da sorumlu olmasına yol açacaktır ki, kanun koyucunun amacının bu yönde olmadığı açıkça ortadadır.

süresine göre sorumlu olacağını hükme bağlamıştır. Söz konusu hüküm gereği, işçi kıdem tazminatı talebini, sözleşmeyi sona erdiren son işverene yöneltecektir ve bu talebi kabul gördüğü takdirde, kıdem tazminatı alacağına kavuşmuş olacaktır. Zira son işverenin, işçiyi, işyerini devraldığı işverenlere havale etme hakkı ve yetkisi yoktur. Son işveren, önceki işveren veya işverenlere, işçinin kendilerinde çalıştığı dönem ve son ücret ile sınırlı olarak rücu edebilecek; bu girişiminde başarılı olduğu takdirde, söz konusu dönemler için devreden işverenler adına işçiye ödemiş olduğu kıdem tazminatı tutarlarını onlardan geri alabilecektir. Devralan işverenin rücu girişiminde başarılı olamaması, başka bir deyişle ödemiş olduğu kıdem tazminatını elde edememiş olması, onun işçiye yapmış olduğu kıdem tazminatına herhangi bir olumsuz etkisi olmayacaktır.

İşçinin, kıdem tazminatının tamamı için başvurabileceği (devralan) son işveren dururken, talebini, işyerini başka bir işverenden devralan ve sonra da devreden işverene yöneltmesi; usul ekonomisine de uygun değildir. Çünkü işçi, iş sözleşmesini sona erdiren son işverene karşı ayrıca bir talepte bulunmak zorunda kalacaktır.

Belki işçi, ekonomik kaygılarla, başka bir deyişle ekonomik imkânları daha geniş olduğu için, talebini, işyerini başka bir işverenden devralan ve sonra da devreden işverene yöneltmiş olabilir. Ancak, talebini, sözleşmeyi sona erdiren son işverene yöneltmiş olsaydı aynı neticeyi daha kısa yoldan elde etmiş olacaktı. Zira önceki işverenin ekonomik imkânlarının genişliği, bu durumda da devreye girecek; son işveren, rücu talebinde alacağını rahatlıkla elde etmiş olacaktır.

Kaldı ki, Çankaya ve Çil'in de belirttiği gibi, işyerini başka bir işverenden devralan ve sonra da devreden işveren, sözleşmeyi sona erdiren son işveren değil; Kanun'da ifadesini bulan "devreden işveren" konumundadır.

Devredilen işyerinde çalışan bir işçinin iş sözleşmesinin, devir tarihinden önce, işçi veya devreden işveren tarafından kıdem tazminatına hak kazandıracak biçimde sona erdirilmiş olması halinde de, hak kazanılan kıdem tazminatından devralan işverenin herhangi bir sorumluluğu söz konusu değildir. Devralan işverenin sorumluluğu, işyerinin devri sonucu kendisine geçen, kendisinin taraf olduğu iş sözleşmelerinden doğan işçilik alacakları açısından kabul edilmiştir. Oysa bu ihtimalde, kıdem tazminatına hak kazandıracak biçimde sona erdirilen iş sözleşmesi devir anında mevcut değildir ve bu sebeple devralan işverene geçmemektedir.

Dolayısıyla, bu ihtimalde kıdem tazminatının tamamı devreden işveren tarafından ödenmelidir. Zira, kıdem tazminatından yeni işverenin sorumluluğu; iş sözleşmesinin devirden önce kurulmuş olmakla birlikte, devirden sonra da aynen süregelmekte bulunmasından ve kıdem tazminatı borcunu doğuran iş sözleşmesinin sona erme olgusunun onun işverenlik dönemine rastlamasından ötürüdür[107].

"Devralan işverenle olan iş sözleşmesi devam ettiği sürece devreden işverenin de kıdem tazminatından sorumlu tutulması mümkün değildir. İşçinin devralan işverenle devam eden iş sözleşmesinin kıdem tazminatına hak kazanmayacak şekilde feshinde de devredenin sorumluluğu yoktur. Salt devreden işverenin sorumlu tutulmasını sağlamak için, devralan işverenle işçi arasındaki sözleşmenin muvazaalı olarak fesih gibi gösterilmesi de devreden işverenin sorumluluğunu gerektirmemelidir"[108].

1475 Sayılı İş K. 14/II'de, işlemiş kıdem tazminatından her iki işverenin de sorumlu olduğu düzenlenmiş, ancak bu sorumluluğun "müteselsil sorumluluk" olduğu yönünde açık bir ifadeye yer verilmemiştir. Anılan maddeye ilişkin Hükümet Tasarısının gerekçesinde ise, eski ve yeni işverenlerin sorumluluklarının müteselsil sorumluluk olduğu açıkça belirtilmiştir[109]. Bununla birlikte, doktrinde bu

---

[107] **Özkaraca,** 360; **Tunçomağ,** İşyerinin Devri, 317. "Kıdem tazminatı bakımından diğer bir problem, devreden işverence işçiye kıdem tazminatı ödenmiş olması halinde ortaya çıkar. İşyeri devri halinde, iş sözleşmesi sona ermediği halde, işçiye feshe bağlı hak olan kıdem tazminatı ödenmesinin kanunî bir yönünün bulunmadığı açıktır. Hak kazanmadığı bir aşamada işçiye kıdem tazminatı adı altında yapılan ödemeler avans niteliğindedir. Ancak Yargıtay 2008 yılında vermiş olduğu bir kararında, işyeri devrinin gerçekleştiği bir aşamada ödenen kıdem tazminatının avans niteliğinde olmadığının kabul etmiştir (Y9HD. , 24.09.2008, 2007/27464 E. , 2008/24648 K. , **Çankaya/Çil,** 544 – 545). Kararda, devir tarihinde işçinin iş sözleşmesinin feshedildiği, kıdem tazminatının tam olarak ödendiği ve ibraname düzenlendiği belirtilmiştir. Yine kararın içeriğine göre, kıdem tazminatı ödemesi 1990 yılında yapılmış ve işçi devreden işverence yapılan feshin ardından bir gün sonra devralan işveren yanında işe başlamış ve 2006 yılında iş sözleşmesi feshedilmiştir. Yargıtay'ın kararına konu olan olayda işçiye ihbar tazminatı ödenip ödenmediği anlaşılamamaktadır. Problemin çözümü, işyeri devri sırasında gerçekleşen feshin, gerçek bir fesih olup olmadığının belirlenmesi ile ilintilidir. Devir esnasında gerçek anlamda bir fesih yapıldığının tespiti halinde, kıdem tazminatı ödemesinin avans olarak değerlendirilmesi mümkün olmaz. Ancak feshin sonuç doğurması istenmediği halde, salt kıdem tazminatı ödenerek devreden işverenin sorumluluğunu ortadan kaldırmak için bu yola gidildiğinde, yapılan ödemenin avans olarak değerlendirilmesi gerekir." (**Çankaya/Çil,** 481).

[108] **Çankaya/Çil,** 482.

[109] Gerekçeye göre, "…işyerinin devir ve intikali halinde hizmet akdinin devan edeceği ve eski ve yeni işverenlerin kıdem tazminatlarının ödenmesi bakımından işçilere karşı müteselsil sorumluluk altında dair hüküm getirilmiştir. ..İşverenlerin müteselsil sorumluluğu esası ise, yine işçinin korunması amacına yönelik olarak, kıdem tazminatı alabilmenin güvencesinin teşkil edecektir." (Gerekçe metni için bkz. **Reisoğlu, Safa,** 1927 Sayılı Yasa Açısından Kıdem Tazminatı, Ankara 1976, 101 vd.).

sorumluluğun müteselsil olup olmadığı hususu tartışmalıdır. Kanun'un gerekçesine de dayanan ilk görüş, anılan sorumluluğun müteselsil sorumluluk olduğunu savunmaktadır[110]. Karşı görüş ise, burada müteselsil sorumluluğun söz konusu edilemeyeceği görüşündedir[111].

"Temelde birbirine zıt gibi görünen bu iki görüş, sonuçta aynı yargıya varmaktadır. Gerçekten, her iki görüş taraftarları da sonuçta işçinin devirden önceki kıdem süresine ilişkin, Kanun'un ifadesiyle işlemiş kıdem tazminatı alacağını, gerek devreden gerek devralan işverenden talep edebileceğini kabul etmektedirler. Bu noktada, artık "işlemiş kıdem tazminatı" açısından işverenler arasında müteselsil sorumluluk bulunduğundan şüphe duyulmamalıdır. Devreden ve devralan işverenler arasındaki sorumluluğun müteselsil sorumluluk olmadığını savunan görüş taraftarları, bunun aksinin yani müteselsil sorumluluğun kabulü halinde, işçinin devirden önceki ve sonraki tüm hizmet süresi ve son ücretine göre hesaplanacak kıdem tazminatı alacağı için devreden işverene de başvurabileceğinden hareket etmektedirler ki, esasen diğer görüş taraftarları da bu yönde bir görüş ileri sürmemektedirler"[112].

Özkaraca'ya göre, "Bu anlatılanlar ışığında, 1475 Sayılı İş Yasası m.14/f. II'de düzenlenen sorumluluğun müteselsil bir sorumluluk olup olmadığının tespitinde, borcun tamamı kavramına verilecek anlamın büyük önem taşıdığını düşünmekteyiz. Hemen belirtelim ki, kanımızca m.14/f. II'de müteselsil sorumluluğun söz konusu olduğunun kabulü için, işçinin devirden önceki ve sonraki tüm hizmet süresi ve son ücretine göre hesaplanacak kıdem tazminatından her iki işverenin de sorumlu olması şart değildir. Burada borcun bir kısmı için müteselsil sorumluluk söz konusudur ki, o da devir öncesi hizmet süresine göre hesaplanan, Yasanın deyimiyle işlemiş kıdem tazminatıdır. Yoksa, Yasanın açık hükmü karşısında, işçinin devirden sonraki hizmet

---

[110] **Güzel,** 441; **Ekmekçi,** İşyerinin Devri, 30; **Engin,** İşveren, 180.

[111] **Tunçomağ,** İşyerinin Devri, 314 – 315; **Süzek,** 761; **Alpagut, Gülsevil,** Ferdî İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtay'ın 2001 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Ankara 2003, (87 – 150), 139; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 658.

[112] **Güzel,** 442. Gerçekten yazar, Kanunda yer alan işyerini devreden işverenlerin sorumluluklarının işçiyi çalıştırdıkları sürelerle ve işçinin devir esnasında aldığı ücret seviyesiyle sınırlı olduğu yönündeki hükme yer verdikten sonra, kıdem tazminatına hak kazanan işçinin, eski işverene ancak bu sınırlar içinde başvurabileceğini ifade etmektedir (aynı yer).

süresine ilişkin kıdem tazminatı için devreden işverene başvurmayacağı tartışma dışıdır."[113].

Müteselsil sorumluluk ilkesinde alacaklı, borçlulardan herhangi birine, birden fazlasına veya hepsine birden, borcun tamamı için başvurabilir. Ancak işyeri devrinde, bu kurumun özelliğinden dolayı, işçinin, alacağının tamamı için devreden işverene başvurması mümkün olmadığı gibi hukukî de değildir. Kıdem tazminatı özelinde, devreden işverenin sorumluluğu, ancak işçinin kendisinde çalıştığı dönemle sınırlıdır. Zira devreden işverenin, devirden sonraki iş ilişkisine müdahale etmesi söz konusu değildir. Kıdem tazminatı hususunda işçi, müteselsil sorumluluk ilkesine dayanarak, devreden işverene, ancak kendisinde çalıştığı dönem için başvurabilecektir.

4. Müteselsil Sorumluluğun Kapsamına Girmeyen Alacaklar

İşyeri devri tarihinden sonra doğmuş veya muaccel olmuş alacaklar bakımından, devreden ve devralan işverenin birlikte sorumlu olmaları söz konusu değildir. İşyerini devreden, dolayısıyla işyeri ve bu işyerinin işçileri ile arasında bir hukukî ilişki kalmayan devreden işveren, devirden sonra doğmuş veya muaccel olmuş alacaklardan (kıdem tazminatı hariç) sorumlu değildir. Devirden sonra, işçinin iş sözleşmesi devralan işveren tarafından feshedilirse, bu fesih dolayısıyla işçinin devreden işverende geçen çalışma süresi de dâhil tüm hizmet süresine göre hesaplanacak ihbar tazminatından ve iş sözleşmesinin sona ermesi ile muaccel hale gelen yıllık izin ücretinden, işyerini devralan yeni işveren tek başına sorumludur[114].

---

[113] **Özkaraca,** 376. Nitekim Yargıtay uygulaması da bu yönde olup, Yüksek Mahkeme, devreden işverenin, işçinin devralan işveren yanında geçirdiği hizmet süresi de dâhil olmak üzere tüm kıdem süresine göre hesaplanacak kıdem tazminatından sorumlu olacağı yönünde hüküm tesis edilemeyeceği görüşündedir. Y9HD. bu yöndeki bir kararında, "Kıdem tazminatından davalılar tüm çalışma süresine göre müştereken ve müteselsilen sorumlu tutulmuşlardır. Son işveren davalı Limited şirketin tüm süreden sorumlu tutulması doğru ise de; davalıların müşterek cevap layihalarında son işveren Limited şirketin işyerini 1995 yılında devraldığı, işyerini 1989 – 1992 yılları arasında N…Y…'un, 1992 – 1995 arasında ise A…A…N…Y. ortaklığının işlettiği savunulmuştur. İşyerinin hangi tarihlerde davalılardan hangisi tarafından işletildiği kesin olarak belirlenmeli, devreden işverenlerin sorumluluğu 1475 Sayılı Yasanın 14 / II maddesi gereğince devir tarihindeki ücretlerine göre saptanmalı buna göre önceki işverenlerin sorumluluk miktarlarına göre aleyhlerine hüküm kurulmalıdır. Mahkemece bu esaslara uyulmadan tüm çalışma süresinden davalılardan A…A… ve N…Y…'un da davalı şirketle birlikte müştereken ve müteselsilen sorumlu tutulmaları hatalıdır." (Y9HD. , 21.05.2003, 2002/26756 E. , 2003/8867 K, www.corpus.com.tr (ET.26.03.2019)) ifadelerine yer vermiştir.

[114] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 279; Y9HD. , 31.03.2009, 2008/12946 E. , 2009/8940 K. , **Çil,** İlke Kararları, 146 – 149.

"İş Kanunu'nun 6. maddesinin II. fıkrası uyarınca, işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklarda, işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarihe göre işlem yapılacağından, ihbar tazminatı açısından işçinin kıdemi, devreden işverenin yanında işe girdiği tarihten, devralan işverenin yanında söz konusu hakları elde ettiği tarihe kadar olan sürenin toplamı üzerinden hesaplanır"[115].

İhbar tazminatının miktarı, işçiye verilmesi gerekirken verilmeyen fesih bildirimi sürelerine göre; bu süreler ise, kural olarak İş K. 17 uyarınca işçinin işyerindeki hizmet süresine göre hesaplandığından, ihbar tazminatı alacağı, işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklar arasında yer almaktadır. Dolayısıyla, İş K. 6/II'nin bir gereği olarak, işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesinin, devralan işveren yanında ihbar tazminatına hak kazandıracak bir biçimde sona ermesi halinde, devralan işveren ihbar tazminatına esas hizmet süresinin hesabında, işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarihe göre işlem yapmakla, yani devreden işverenin işyerinde geçen süreler de dâhil olmak üzere, tüm hizmet süresi üzerinden ihbar tazminatı ödemekle yükümlü olacaktır. Bu esaslara göre hesaplanan ihbar tazminatından, sadece devralan işveren sorumlu olacak[116]; "kendi döneminde geçen hizmet süresine tekabül eden miktar için dahi devreden işverene başvurulamayacaktır. Zira, kıdem tazminatından farklı olarak, ihbar tazminatı açısından, devreden işvereni kendi dönemi ile sınırlı olarak da olsa, birlikte sorumlu tutmaya imkân veren 1475 Sayılı İş K. 14/II'deki gibi bir düzenleme mevcut değildir"[117].

Gerçekten, İş K. 6/III hükmü, ihbar tazminatından doğan sorumluluğu kapsayıcı nitelikte değildir. İşyeri başka birine devredildiğinde, devir tarihinde mevcut olan iş sözleşmeleri sona ermeyip, bütün hak ve borçları ile birlikte devralana

---

[115] **Süzek,** 205.

[116] **Güzel,** 43 – 44; **Çil,** Şerh, 381; **Ekmekçi,** Değerlendirme 1999, 132; **Alpagut,** Değerlendirme 2001, 140.

[117] **Ekmekçi,** Değerlendirme 1999, 132. Nitekim Yargıtay bir kararında, "…Davacının, önce, davalılardan H. Un Gıda Ticaret Limited Şirketinde çalıştığı, daha sonra bu işyerinin diğer davalı H.S.'ye devredildiği yine dosyadaki bilgi ve belgelerden anlaşılmaktadır. Bu durumda davacının izin ücreti alacağı ve ihbar tazminatından son işveren H.S. sorumlu olacağından, bu davalıdan tahsiline karar verilmesi gerekir." kanaatine varmıştır (Y9HD. , 07.03.2005, 2004/18134 E. , 2005/7308 K. , **Güzel,** Değerlendirme 2005, 34). Aynı yönde olmak üzere: "Feshe bağlı diğer haklar olan ihbar tazminatı ve kullanılmayan izin ücretlerinden son işveren sorumlu olup, devreden işverenin bu işçilik alacaklarından herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır." (Y9HD. , 02.04.2012, 2010/2749 E. , 2012/10759 K. , www.corpus.com.tr (ET.26.03.2019)).

geçtiğinden, ihbar tazminatına hak kazanmak için aranan fesih şartı gerçekleşmemektedir[118]. "Dolayısıyla, devreden işverenin devralan işverenle birlikte sorumluluğu için öngörülen, devir tarihinde muaccel olma şartı da ihbar tazminatı açısından evleviyetle gerçekleşmeyecektir. Yargıtay kararlarında da belirtildiği üzere, ihbar tazminatı, ancak iş sözleşmesinin fesih bildirim sürelerine uyulmaksızın feshi tarihinde doğan ve muaccel olan bir alacaktır"[119]. Bu durumda, devirden sonra iş sözleşmesinin devralan işveren tarafından feshi üzerine, işçinin hak kazanabileceği ihbar tazminatından, tek başına devralan işveren sorumlu olacaktır[120].

"Devredilen işyerinde çalışan bir işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesinin, devir tarihinden önce, devreden işveren tarafından fesih bildirimi sürelerine uyulmaksızın feshedilmesi halinde, işçi ihbar tazminatına hak kazanacaktır. Ancak bu ihtimalde, İş K. 6 esasa alındığında, birleşme gibi külli halefiyet halleri dışında, hak kazanılan ihbar tazminatından devralan işveren sorumlu olmayacaktır. Zira ihbar tazminatından yeni işverenin sorumluluğu, ancak iş sözleşmesinin, kendi işverenlik döneminde, fesih bildirimi sürelerine uyulmaksızın kendisi tarafından sona erdirilmesi halinde söz konusu olabilir. Oysa üzerinde durduğumuz ihtimalde, ihbar tazminatına hak kazandıracak bir biçimde sona erdirilen iş sözleşmesi, devir anında artık mevcut değildir ve bu sebeple devralan işverene geçmemektedir. O halde, iş sözleşmesi işyerinin devrinden önce sona eren ve bu sebeple devralan işverene geçmeyen bir işçinin, devreden işveren tarafından ödenmemiş ihbar tazminatı sebebiyle, İş K. 6'ya dayanarak devralan işverene başvurması mümkün değildir"[121].

İşçinin yıllık ücretli izne hak kazanması halinde, iş sözleşmesinin tarafı olan işveren, yıllık ücretli izin ücretinin borçlusu haline gelir. İşyerinin veya bir bölümünün devrinde ise, devir tarihinde mevcut iş sözleşmeleri, bütün hak ve

---

[118]**Özkaraca,** İşyeri Devri, 153; **Çil,** Şerh, 381; **Narmanlıoğlu,** Alt İşveren, 59; **Ekmekçi,** İşyerinin Devri, 30. "Somut olayda 1.1.2005 tarihinde işyeri devrinin gerçekleştiği taraflar arasında tartışmasız durumdadır. Davacının iş sözleşmesi feshedilmemiş ve ara vermeksizin çalışmasını sürdürmüştür. İşyeri devri iş sözleşmesinin feshi niteliğinde olmadığına göre, davacının devir tarihi itibariyle ihbar tazminatına hak kazanması söz konusu değildir. Davacının iş sözleşmesinin 1.6.2005 tarihinde sona ermesi ve belirtilen sona erme şekline göre ihbar tazminatına hak kazanılması söz konusu olmadığına göre, ihbar tazminatı isteğinin reddi gerekirken yazılı şekilde kabulüne karar verilmesi hatalı olmuştur." (Y9HD. , 11.11.2008, 2008/12938 E. , 2008/30618 K. , www.corpus.com.tr (ET.26.03.2019)).).

[119] **Akyiğit, Ercan,** İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Emsal Yargıtay Kararları, C. : 1, İstanbul 2003, 264 – 265.

[120]**Özkaraca,** İşyeri Devri, 153 vd. ; **Ekmekçi,** İşyerinin Devri, 30; **Çil,** Şerh, 381.

[121]**Özkaraca,** 401.

borçlarıyla birlikte devralana geçer (İş K. 6/I). Devralan işveren, yeniden iş sözleşmesi yapmasına gerek kalmadan, mevcut iş sözleşmesinin tarafı haline gelir[122].

İşyeri devrinde ihbar tazminatından sorumluluk konusundaki esaslar, yıllık izin ücretinden sorumluluk açısından da geçerlidir. İşçinin hak kazanıp da kullanmadığı yıllık izin haklarına ilişkin ücret alacakları, iş sözleşmesinin sona ermesi ile muaccel hale gelir (İş K. 59)[123]. Devirle birlikte iş sözleşmesi sona ermediğinden, işçinin devirden önce hak kazanıp da kullanmadığı yıllık izin haklarına ilişkin ücretler, devir tarihinde ödenmesi gereken alacaklar kapsamında yer almazlar. Bunun sonucu olarak, devirden önceki dönemde kullanılmayan yıllık izin haklarına ilişkin ücretlerden, devreden işverenin herhangi bir sorumluluk taşımadığı, bu alacaklardan sadece devralan işverenin sorumlu olduğu kabul edilecektir[124].

İşyerinin devri durumunda, devralan işverenin, işçinin devreden işveren yanında geçen hizmet süreleri de dâhil olmak üzere tüm hizmet süresi üzerinden hesaplanacak yıllık izin ücretinden sorumluluğunun kabulü için, işçinin devralan işveren yanında geçen hizmet süresinin de yıllık ücretli izne hak kazanmak için aranan bir yıllık bekleme süresini aşması gerekmemektedir. Böyle bir durumda, devralan işveren, işçinin kendi yanında geçen hizmet süresinin bir yıllık bekleme süresinin altında kaldığından bahisle, yıllık izin ücretlerini ödemekten kaçınmayacaktır. Aynı sonuç, yıllık ücretli izne hak kazanmak için gerekli olan bir yıllık bekleme süresini, devreden işveren yanındaki çalışması sebebiyle sağlayamayan işçinin, bu süreyi devralan işveren yanında bir süre çalışarak sağlaması durumunda da geçerlidir[125].

---

[122] **Tulukçu,** 367; **Sümer,** Uygulamalar, 78.

[123] **Özkaraca,** İşyeri Devri, 154; **Güzel,** Değerlendirme 2005, 37, 40, 68; **Çil,** Şerh, 2836, 2848.

[124] **Özkaraca,** İşyeri Devri, 154; **Güzel,** Değerlendirme 2005, 40 -41, 70 - 71; **Çil,** Şerh, 2847. Yargıtay da bir kararında aynı kanaati paylaşmıştır: "Feshe bağlı diğer haklar olan ihbar tazminatı ve kullanılmayan izin ücretlerinden son işveren sorumlu olup, devreden işverenin bu işçilik alacaklarından herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır." (Y22HD. , 19.02.2015, 2015/1888 E. , 2015 / 6201 K. , Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2016/1, 504).

[125] **Eyrenci, Öner,** "Ferdî İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi", Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 1994, İstanbul 1996, (5 – 15), 14; **Akyiğit,** Ücretli İzin, dn. : 1186, 469. "Devralan işveren, işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklarda, işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarihe göre işlem yapmakla yükümlü olduğundan, işyeri veya bir bölümünün devri sebebiyle işverenin değişmesi, önceki ve sonraki işverenler nezdinde geçirilen çalışma sürelerinin birleştirilmesine ve buna göre işçinin yıllık ücretli izin hakkının belirlenmesine engel teşkil etmez" (**Tulukçu,** 267).

Devirle iş sözleşmesi sona ermeden devralan işverene geçtiği için, yıllık izni kullandırma yükümlülüğü devralan işverene geçer. Bu sebeple, devreden işveren döneminde doğmuş ancak henüz kullandırılmamış yıllık izin sürelerinin devralan işverence fiilî olarak kullandırılması gerekir[126]. "Ancak işyerinin devri ile birlikte, yıllık izne hak kazanılması halinde, iznin kullanılacağı zamanı belirleme yetkisi de devranlın yetki alanına girer"[127]. Devralan işveren de yıllık izin kullandırmadan işçinin iş sözleşmesini sona erdirirse, bu durumda ücrete dönüşen yıllık izin hakkından sadece devralan işveren sorumlu olur[128].

Yıllık izin sürelerinin iş sözleşmesi ile arttırılmış olması veya bu yönde işyeri uygulamasının varlığı halinde, oluşmuş çalışma şartları devralan işvereni de bağlar. Başka bir anlatımla devralan işveren, devredenin sağlamakla yükümlü olduğu yıllık izin sürelerini de tanımak zorundadır[129].

"İzin hakkından vazgeçilemeyeceğinden ve çalışırken dinlenme hakkının paraya tahvili mümkün olmadığından, devreden işverence devir anında, kullandırılmayan izinlerin karşılığı para olarak ödenmişse dahi, yapılan ödeme avans olarak değerlendirilmeli ve dinleneme hakkının tanınması yükümlülüğünün devralan

---

[126] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 141; **Süzek, Sarper,** "İşyerinin Devri ve Hukukî Sonuçları", Prof. Dr. Polat Soyer'e Armağan, DEÜHFD C. : 15, Özel Sayı, 2013, 319.

[127] **Tulukçu,** 367.

[128] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 141; **Süzek,** İşyerinin Devri, 319. "Mahkemece yıllık izin ücretlerinden devreden ve devralan davalı işverenlerin müştereken müteselsilen sorumlu olduğuna dair karar verilmiştir. 4857 Sayılı İş Kanununun 6. maddesine göre, devralan işveren devir anında doğmuş bulunan borçlardan sorumlu olup, devreden işverenin de doğmuş olan borçlardan 2 yıl süreyle sorumluluğu söz konusu olur. Devir, iş sözleşmesinin feshi niteliğinde olmadığından işyerinin devredildiği tarih itibariyle yıllık izin ücretine hak kazanılamaz. Devir anında kullanılmamış olan yıllık izinlerin devralan işverence iş ilişkisinin devamı süresince kullandırılması mümkün olup bu borç olduğu gibi devralan işverene geçmektedir. Böylece yıllık izin ücretinden devralan işverenin tek başına sorumluluğuna gidilmesi gerekirken, her iki davalı işverenin birlikte sorumlu tutulmuş olması da hatalı olmuştur." (Y9HD. , 11.11.2008, 2008/12938 E. , 2008/30618 K. , www.corpus.com.tr (ET.26.03.2019)).

[129] **Çankaya/Çil,** 475. "Her ne kadar 4857 Sayılı Yasada, işçinin devirden önceki ve sonraki çalışmalarının karşılığı olan yıllık izin ücretlerinden aksine bir sözleşme olsa bile devralan işverenin sorumlu olacağı açıkça öngörülmemiş olsa da, devreden ve devralan işverenler arasında yapılacak böyle bir kararlaştırma ancak işverenler arasındaki iş ilişkide geçerli olacaktır. Başka bir ifadeyle, işçi, işverenler arasında bu yönde bir kararlaştırma yapılmış olmasına rağmen, işyerinin devrinden önceki çalışmalarının karşılığı olan fakat kullanmadığı yıllık izin sürelerinin ücretlerini de, devralan işverenden talep edebilecektir. İş Yasası m. 6'da yer alan genel nitelikteki hükümle işçiye sağlanan güvence, işverenler arasında yapılacak bir anlaşma ile ortadan kaldırılamayacaktır. Buna karşılık, yapılacak bir sözleşmeyle, işçinin, işyerinin devrinden önceki ve sonraki tüm çalışmalarının karşılığı olan yıllık izin ücretlerinden, Yasa gereği sorumlu olan devralan işverenin yanında devreden işverenin de sorumlu olacağı kararlaştırılabilir. Bu husus, m. 6/f. III'te öngörülen düzenlemenin, nispî emredici nitelikte olmasının bir sonucudur." (**Özkaraca,** 410 vd.).

işverene geçtiği kabul edilmelidir. İşçinin iş sözleşmesinin son olarak devralan işverence feshinde, kullanmadığı izin süreleri varsa, son ücretten hesaplanmalı ve devreden işverence ödenmiş olan avansları kanunî faizi ile birlikte mahsup edilmelidir"[130].

"İş Kanunu'nun 6. maddesi hükmü, devralan işverenin sadece iş sözleşmeleri işyerinin devri sebebiyle kendisine geçen işçilerin işçilik alacaklarından sorumluluğunu düzenlemektedir. Bu sebeple, iş sözleşmesi işyerinin devrinden önce sona eren ve bu sebeple devralan işverene geçmeyen bir işçinin, devreden işveren tarafından ödenmemiş yıllık izin ücreti alacağı sebebiyle, bu hükme dayanarak devralan işverene başvurması mümkün değildir. Böyle bir durumda, ödenmeyen yıllık izin ücretlerinden sadece devreden işverenin sorumlu olduğu sonucuna varılacaktır"[131].

V. Müteselsil Sorumluluğun Süresi

İşyerinin devri halinde, devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan devreden işveren de iki yıl süreyle devralan işverenle müteselsil olarak sorumludur[132].

"Devralan işverenin, işçilerin devirden önce doğan alacaklarından da sorumlu olması, devir halinde iş sözleşmelerinin kanun gereği, bütün hak ve borçları ile kendisine geçmesine ilişkin genel prensibin bir sonucu olmasının yanında, İş K. 6/III'ün de bir gereğidir. Sözü edilen hükümde açık bir biçimde, işyerinin devri halinde, devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan, devreden ve devralan işverenlerin birlikte sorumlu oldukları, ancak bu yükümlülüklerden devreden işverenin sorumluluğunun devir tarihinden itibaren iki yıl ile sınırlı olduğu düzenlenmiştir"[133].

---

[130] **Çankaya/Çil,** 475 vd.

[131] **Özkaraca,** 411.

[132] **Süzek,** 204; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 281. Nitekim Yüksek Mahkeme'ye göre de: "İşyerinin devredildiği tarihe kadar doğmuş bulunan ücret, fazla çalışma, hafta tatili çalışması, bayram ve genel tatil ücretlerinden 4857 Sayılı Kanunun 6 ncı 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." (02.04.2012, 2012/2749 E. , 2012/10759 K. , www.corpus.com.tr (ET.26.03.2019)).

[133] **Özkaraca,** İşyeri Devri, 143.

Devirden önceki işçilik alacakları için devreden işverenin sorumluluğunun iki yıl ile sınırlandırmak, işçi açısından olumsuz sonuçlara yol açabilecek, hakkaniyete aykırı sonuçlar yaratabilecek nitelikte bir düzenlemedir[134]. "Düzenlemenin, TBK. 202'den (BK. 179) esinlendiği söylenebilirse de, işçiyi koruma amacı ön planda olan İş Kanunu'nda bu yönde bir sınırlamanın yerindeliğinin tartışılması gerekir"[135]. Örnek olarak; işyeri devrinden iki yıl sonra, devralan işverenin çeşitli şekillerde ödeme aczine düşmesi halinde, işçinin devirden önceki döneme ait alacaklarını, devreden işverenden talep edebilme şansı ortadan kalkmaktadır. İşçi, böyle bir durumda işyerinin devredilmemiş olması halinde elde edebileceği bir alacağı, İş K. 6'da öngörülen iki yıllık sınırlama yüzünden elde edememe durumunda kalmakta, düzenlemenin amacına aykırı bir sonuç ortaya çıkmaktadır[136]. "Aynı şekilde, işçinin devralan işveren yanında çalışmasına devam ettiği bir durumda, devreden işveren dönemindeki alacaklarını talep etmesi, işini kaybetmesi endişesiyle mümkün olmayabilir"[137]. Bu sebeple, olması gereken hukuk bakımından, devreden işverenin kendi döneminde doğan işçilik alacakları açısından sorumluluğu, söz konusu işçilik alacaklarının tabi olduğu zamanaşımına bırakılmalıdır[138].

Devralan işverenden farklı olarak, devreden işverenin devir tarihinde muaccel olan borçlardan birlikte sorumluluğu konusunda, bir zaman sınırlaması da getirilmiştir. Kanun'a göre, anılan yükümlülüklerden devreden işverenin sorumluluğu, devir tarihinden itibaren iki yıl ile sınırlıdır (İş K. 6/III). Doktrinde de belirtildiği gibi, iki yıllık süre sınırı, devreden işverenin sadece devir tarihinden geriye doğru hesaplanacak iki yıllık süre içinde gerçekleşen işçilik alacaklarından sorumlu olduğu gibi bir anlam içermemektedir. İş sözleşmesi devralan işverene geçen bir işçi, devir tarihinden itibaren iki yıllık süre içinde devreden işverene başvurarak devir tarihinde muaccel olup ifa edilmeyen tüm alacaklarını talep edebilir[139].

---

[134] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 282; **Baysal, Ulaş,** "Karşılaştırmalı Hukuk Işığında İşyerinin Devri Halinde Devredenin Birlikte Sorumluluğu", Sicil, İş Hukuku Dergisi, Mart 2012, S. : 25, 58 – 59.

[135] **Çankaya/Çil,** 482.

[136] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 282; **Baysal,** 58 – 59.

[137] **Çankaya/Çil,** 482.

[138] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 282; **Baysal,** 58 – 59.

[139] **Özkaraca,** İşyeri Devri, 150; **Çil,** Şerh, 2505; **Özkaraca,** 353.

Devreden işverenin devir tarihinde muaccel olan alacaklardan müteselsil sorumluluğu için öngörülen iki yıllık süre, bir zamanaşımı süresi olmayıp hak düşürücü süre niteliğindedir. Dolayısıyla, iki yıllık bu sürenin durması, kesilmesi söz konusu olmayıp, hâkim tarafından resen dikkate alınması gerekir. Bu durumda, devir tarihinden başlamak üzere iki yıllık bir süre geçtikten sonra devreden işverenin sorumluluğu sona erecektir[140]. Kanun'da öngörülen iki yıllık süre, devir tarihinden itibaren geçecek iki yıl anlamında olup, 1 Ocakta başlayıp 31 Aralıkta sona eren takvim yılı veya çalışılan günlerden oluşan iş yılı anlamında değildir[141]. Devreden işveren, devir tarihinde muaccel olan borçlardan dolayı, kendisine işçi veya işçiye ödemede bulunan devralan işveren tarafından iki yıllık süre geçtikten sonra yöneltilen bir talebi, borçlu olmadığına ilişkin bir itirazla geri çevirebilecektir. İşçi böyle bir durumda, - zamanaşımı süresi geçmemiş olmak kaydıyla – bu alacaklarını devralan işverenden talep edebilecektir[142].

"Kanaatimizce, çeşitli yabancı hukuk sistemlerinde olduğu gibi[143], Kanun'da yapılacak bir değişiklikle, devreden işverenin – kıdem tazminatı dışındaki işçilik alacaklarından – birlikte sorumluluğu için öngörülen iki yıllık süre sınırı kaldırılmalıdır"[144].

VI. Müteselsil Sorumluluğun Uygulanmayacağı Haller

1. Tüzel Kişiliğin Birleşme, Katılma Ya Da Türünün Değişmesi İle Sona Ermesi

"İş Kanunu'nun 6. maddesinde yer alan istisna hükmü uyarınca, "Tüzel kişiliğin birleşme veya katılma ya da türünün değişmesiyle sona erme halinde birlikte sorumluluk hükümleri uygulanmaz.". Bu hükümde, belirtilen hallerde işyeri devrinin sonuçlarından sadece 3. fıkrada düzenlenen, devreden ve devralan işverenlerin bazı işçilik alacaklarından birlikte sorumlu olmaları kuralının uygulanmayacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla, işyeri devrinin işverenlerin birlikte sorumluluğu dışındaki

---

[140] **Eyrenci/Taşkent/Ulucan,** 112 – 113; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 281.
[141] **Özkaraca,** 352; **Akyiğit,** Şerh, 312.
[142] **Eyrenci/Taşkent/Ulucan,** 112 – 113; **Özkaraca,** İşyeri Devri, 150 vd. .
[143] "Örnek olarak; Alman ve Fransız Hukuklarında, devreden işverenin birlikte sorumluluğu, herhangi bir özel süre ile sınırlandırılmamıştır. Bu konuda İspanya'da üç yıl, Hollanda ve Portekiz'de ise, bir yıl süre ile birlikte sorumluluk söz konusudur" (**Özkaraca,** 355).
[144] **Özkaraca,** 355.

sonuçları, bu anlamda olmak üzere, işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklarda, devralan işverenin, işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarihe göre işlem yapma yükümlülüğü, birleşme, bölünme veya işveren değişikliği sonucunu doğuran tür değiştirme hallerinde de herhangi bir farklılık söz konusu olmaksızın uygulanacaktır"[145].

Her ne kadar İş K. 6/III'te, tüzel kişiliğin birleşme veya katılma ya da türünün değişmesiyle sona erme halinde birlikte sorumluluk hükümlerinin uygulanmayacağı belirtilmişse de, devreden ve devralan işverenlerin, kıdem tazminatından sorumluluğunu düzenleyen 1475 Sayılı İş K. 14/II hükmünde, bu yönde bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bununla birlikte, örnek olarak birleşme veya tam bölünme durumunda söz konusu olduğu gibi, devreden işverenin tüzel kişiliğinin sona erdiği durumlarda, ortada birlikte sorumlu tutulacak birden fazla işveren bulunmadığından, kıdem tazminatı açısından da birlikte sorumluluk söz konusu olmayacaktır. Böyle bir durumda, ortada birlikte sorumlu tutulabilecek bir devreden işveren bulunmadığından, işyerini devralan işveren, işçinin önceki işveren yanında geçen hizmet süresi de dikkate alınarak hesaplanacak kıdem tazminatından tabiatıyla tek başına sorumlu olacaktır[146]. "Bilindiği gibi, böyle bir durumda, devralan işverenin işçiye karşı tüm hizmet süresine ve son ücretine göre hesaplanacak kıdem tazminatının tamamından sorumlu olması, esasen 1475 Sayılı İş K. 14/II hükmünün bir gereğidir"[147]. "Dolayısıyla, İş K.6/IV'te, tüzel kişiliğin birleşme veya katılma ya da türünün değişmesiyle sona ermesi halinde müteselsil sorumluluk hükümlerinin uygulanmayacağı öngörülmüşse de, tüzel kişiliğin ortadan kalktığı bu gibi durumlarda esasen sorumluluğun söz konusu olmayacağı açıktır"[148].

2. İflas Halinde İşyerinin Devri

İş Kanunu'nda yer alan düzenleme uyarınca, "Yukarıdaki hükümler, iflas dolayısıyla malvarlığının tasfiyesi sonucu işyerinin veya bir bölümünün başkasına devri halinde uygulanmaz." (İş K. 6/VI)[149]. "Mevcut düzenlemenin açıklığı

---

[145] **Özkaraca,** 229.
[146] **Güzel,** 429 – 430; **Engin,** İşveren, 195; **Çil,** Şerh, 382.
[147] **Özkaraca,** 380 vd. .
[148] **Süzek,** 206.
[149] Doktrinde, bizim de katıldığımız görüşe göre, İş K. 6/VI'da öngörülen hüküm karşısında, İş Kanununa tabi bir işyerinin iflas dolayısıyla malvarlığının tasfiyesi sonucu başka bir işverene devri

karşısında, işyerinin veya bir bölümünün iflas dolayısıyla malvarlığının tasfiyesi sonucu başkasına devri halinde, devralan işveren, işyerinde çalışmakta olan işçilerin iş sözleşmelerine zorunlu olarak taraf olmayacağı gibi; işçileri çalıştırmaya devam etmesi halinde de, kural olarak, işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklarda, işçinin devralan işveren yanında işe başladığı tarihe göre işlem yapmakla da yükümlü olmayacaktır. Böyle bir durumda, iflas nedeniyle işyerinin devri sonucu aynı işyerinde çalışmasını sürdüren işçi, kural olarak, sanki o işyerinde yeni bir iş sözleşmesi ile ilk defa işe başlamış gibi işlem görecektir"[150]. "Hüküm, iflas yoluyla devralan işverenin, devir öncesi dönemden sorumluluğunu kaldırmak suretiyle, şirketlerin tasfiyesini kolaylaştırmak amacını taşımaktadır. Ancak yine de, işçilerin haklarının korunmamış olması bir eksiklik olarak karşımıza çıkmaktadır"[151].

"Kanun'da sadece iflas dolayısıyla malvarlığının tasfiyesi sonucu işyerinin veya bir bölümünün devri üzerinde durulmuştur. Bu noktada devir şekli önemsizdir. Cebri icra, pazarlık veya ihale suretiyle satış işlemi gerçekleşebilir. İflas dolayısıyla mal varlığının tasfiyesi dışında kalan cebri icra yoluyla satışlar bu kapsamın dışındadır. Başka bir anlatımla, cebri icra yoluyla işyeri devri, Kanun'da, açıkça istisna kapsamında tutulmadığına göre, İş K. 6'da sözü edilen işyeri devrine dair hükümler, bu ihtimalde de uygulama alanı bulur"[152].

"İşyerinin, üçüncü kişilere borçları sebebiyle usulüne uygun olarak cebri icra yoluyla satılması halinde, bu işyerinde çalışanların ödenmemiş işçilik alacakları ile devam eden iş sözleşmelerinin getirdiği yükümlülüklerin, devralan işverene geçmeyeceği söylenemez. Aksi halde, cebri icra yoluyla gerçekleşen devirler, işçilik alacaklarından sorumluluğu ortadan kaldıran ve fiilen çalışmaya devam eden işçilerin kıdemlerini sıfırlayan bir etkiye bürünmüş olur ki, bu durum İş K. 6 ile 1475 Sayılı İş K. 14/II'ye aykırıdır. Söz konusu durum, uygulamada daha çok işverenlerin bankalara olan borçları sebebiyle gündeme gelebilecek; bankalar, kolaylıkla alacaklarına mahsuben işçi alacaklarından sorumlu olmayacak ve kıdemleri sıfırlanmış şekilde, işyerlerini cebri icra kanalıyla alabilecekler, bu da işyerinin daha

---

halinde, genel kanun niteliğinde olan TBK. 202 (BK. 179) hükmü de uygulanmayacaktır (**Özkaraca,** 381; **Çil,** Şerh, 386; **Süzek,** 206; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 283).

[150] **Özkaraca,** 381.

[151] **Çankaya/Çil,** 487.

[152] **Çankaya/Çil,** 487 - 488.

sonra üçüncü kişilere kolaylıkla devrinin önünü açmış olacaktır. Bankacılık sektörü ile ticarî hayat açısından olumlu gibi görünen bu ihtimalde, işçilerin, yıllara dayalı birikimleri ve alacakları sıfırlanmış olacaktır"[153].

"Bununla birlikte, işyeri devrinin kıdem tazminatı açısından hüküm ve sonuçları hususunda, 1475 Sayılı İş K. 14/II hükmünde özel düzenlemeler yer almaktadır. Bu durumda, devralan işverenin kıdem tazminatından sorumluluğunun da sadece işçinin kendi işverenlik döneminde geçen hizmet süresi dikkate alınarak mı belirleneceği sorusu ortaya çıkmaktadır. Ayrıca, işyerinin veya bir bölümünün iflas dolayısıyla malvarlığının tasfiyesi sonucu başkasına devri halinde, devreden işverenin, işçinin ilerde hak kazanabileceği kıdem tazminatından sorumluluğunun bulunup bulunmayacağı sorusunun cevaplanması gerekmektedir"[154].

İşyeri devrinde, işverenlerin kıdem tazminatından sorumlulukları konusunda, İş K. 6/III hükmünün uygulanma kabiliyeti bulunmamaktadır. Bu hüküm esas alındığında, kıdem tazminatı, işverenin devir tarihinde doğan bir alacak olmadığından, bu hususta devreden işverenin sorumluluk taşımayacağı düşünülebilecektir. Ancak, kıdem tazminatı konusunda özel hüküm niteliğinde olan 1475 Sayılı İş K. 14/II dikkate alındığında, devreden işverenin, işçiyi çalıştırdığı süre

---

[153] **Çankaya/Çil,** 488. Karşı görüşte olan Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal' göre: "4857 Sayılı Kanun 6. madde son fıkra hükmüne göre, 6. madde hükümleri, iflas nedeniyle malvarlığının tasfiyesi sonucu işyerinin veya bir bölümünün başkasına devri halinde uygulama alanı bulmaz. İşyerinin cebri icrada satımı suretiyle devrinin de bu bağlamda değerlendirilmesi icap eder. Zira hukukî mahiyetlerinin aynı olmasına rağmen, Kanunda ifade edilmediğinden hareketle icra yolu ile takipte cebri icrada satış halinde, iflastan farklı olarak bu şekilde devrin İş K. 6 kapsamında olduğunun ve iş sözleşmelerinin otomatik olarak alıcıya intikal edeceğini düşünmek hatalıdır. Şöyle ki, 6. madde kapsamında devrin bir hukukî işleme dayanması gerekmekle birlikte cebri icra ile satış rızaya dayanan bir hukukî işlem olmayıp, alacaklının talebi üzerine devletin icra organlarının borçlunun malına el koyması ve bu malları satarak satış bedelinden alacaklının alacaklarının ödendiği bir kamu hukuku tasarrufudur. Bu nedenle, cebri icra başlığı altında gruplandırılan icra yolu ile takip ve iflas yolu ile takip hukukî nitelikleri itibariyle benzerdir. Bunun yanında İş K. 6'nın dayanağı olan 2001/23 Sayılı İşletmenin Devri Halinde Çalışanların Korunmasına Dair Avrupa Birliği Yönergesinin 5. madde 1 ve 2. paragrafları, işletme, işyeri veya bir bölümünü devredenin bir iflas işlemine, borç ödeme güçlüğü nedeniyle yetkili kamu otoritesinin denetimi altında mallarının tasfiyesiyle sonuçlanacak benzeri bir işleme maruz kalması hallerini, Yönerge kapsamı dışında tutmuş, yani bu durumda iş sözleşmelerinin devralana otomatik olarak geçeceği kuralına bir istisna getirmiştir. Buna göre, İş K. 6 son fıkrada, iflasın yanında Yönergede olduğu gibi benzer bir işlem olan icranın da ifade edilmesi gerekirdi. Ancak icra, 6. madde son fıkrada ifade edilmemiş olsa da hukukî niteliği ve 6 .maddenin dayanağı olan Avrupa Birliği normu bakımından iflas gibi değerlendirilmek zorundadır." (**Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 283). Yargıtay ise icra yolu ile satışı, İş K. 6 kapsamında değerlendirmektedir (Y9HD. , 05.05.2008, 2008/13631 E. , 2008/11319 K. , **Çankaya/Çil,** 567 – 568).

[154] **Özkaraca,** 381 vd. .

ve işçinin devir tarihinde aldığı ücret seviyesiyle sınırlı olarak kıdem tazminatından sorumlu olduğu sonucuna varılacaktır ki, bu sonuç isabetli olan çözüm biçimidir[155]. Bu hususta, İş K. 14/II hükmünde, işyeri her ne şekilde el değiştirirse değiştirsin, işçinin kıdeminin işyerindeki çalışma süresinin toplamı üzerinden hesaplanacağının ve işverenlerin buna göre belirlenecek kıdem tazminatından Kanun'daki esaslar çerçevesinde müteselsil olarak sorumlu olacağının öngörülmüş olması da bu sonucu destekleyici niteliktedir[156].

"Sözü edilen hükmün, işyeri devrinde kıdem tazminatına esas hizmet süresi ve işverenlerin kıdem tazminatından sorumlulukları konusunda özel düzenlemeler içermesinin bir diğer sonucu da, işçinin kıdem tazminatına esas hizmet süresinin bu durumda da bir bütün olarak değerlendirilecek olmasıdır. Dolayısıyla, iflas sebebiyle malvarlığının tasfiyesi sonucu işyerinin veya bir bölümünün başkasına devri halinde, devralan işverenin ileride sorumlu olabileceği kıdem tazminatının miktarı belirlenirken, işçinin devreden işveren yanında geçen hizmet süresi de dikkate alınacaktır. Devralan işverenin kıdem tazminatının tamamını ödemesi durumunda, sorumlu olduğu miktar açısından devreden işverene başvurması mümkündür"[157].

"İşçinin hizmet süresinin bütünlüğü konusunda belirttiğimiz gibi, kanun koyucu da, 6. maddenin son fıkrasında yer alan istisna hükmünü düzenlerken, "Yukarıdaki hükümler ve 1475 Sayılı İş K. 14/II hükmü, iflas dolayısıyla malvarlığının tasfiyesi sonucu işyerinin veya bir bölümünün başkasına devri halinde uygulanmaz" biçiminde bir düzenlemeye yer verebilecekken bunu yapmamış ve istisna hükmünü sadece 6. maddede öngörülen düzenlemelerle sınırlı tutmuştur. Bu durumda kanun koyucunun, iflas halinde işverenlerin kıdem tazminatından müteselsil olarak sorumlu olmamalarını istemesi halinde, bunu açıkça öngörebileceği söylenebilecektir"[158].

---

[155] **Özkaraca,** 382; **Çil,** Şerh, 386.
[156] **Güzel,** 403 – 404; **Reisoğlu,** Kıdem Tazminatı, 46 vd.
[157] **Özkaraca,** 382.
[158] **Özkaraca,** 382 vd. . Doktrinde Çil de, bu hususta, "Yasa, iflas sonucu işyeri devirleri halinde 4857 Sayılı İş Kanununun 6. maddesi hükümlerinin uygulanmayacağını öngörmektedir… Bununla birlikte, kıdem tazminatı açısından ayrık bir düzenlemeyi öngören 1475 Sayılı İş Kanununun 14/2. maddesinde devreden işverenin sorumluluğunun sınırı, devir tarihindeki ücret ve kendi çalıştırdığı süre esasıyla çizildiğine göre anılan tazminat açısından iflas sonucu devreden işverenin ve devralan işverenin birlikte sorumlu oldukları kabul edilmelidir" ifadelerine yer vererek aynı sonuca ulaşmaktadır (**Çil,** Şerh, 386).

İşyeri devrinde işverenlerin sorumluluğu konusu, 1475 Sayılı Kanun'a göre daha sonraki tarihli kanun olan 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 6. maddesinin III. fıkrasında düzenlenmiştir. Bu hüküm ise, kıdem tazminatından sorumluluk konusunu kapsamamaktadır. Başka bir deyişle, bu hüküm esas alındığında, işçinin ilerde devralan işverenle olan iş ilişkisinin sona ermesi üzerine kıdem tazminatına hak kazanması durumunda, devreden işverenin bu tazminattan hiçbir biçimde sorumlu olmayacağı sonucuna varılacaktır. Buna rağmen Yüksek Mahkeme, isabetli olarak, böyle bir durumda 1475 Sayılı İş K. 14/II hükmünü uygulayıp devreden işverenin kendi dönemi ile sınırlı da olsa bir sorumluluğunun bulunduğu sonucuna varmaktadır[159]. "Bu sonucu haklı kılabilecek yegâne gerekçe ise, 1475 Sayılı İş K. 14/II hükmünün kıdem tazminatı açısından özel nitelikte bir hüküm olmasıdır. Dolayısıyla, işyeri devrinde kıdem tazminatına esas hizmet süresinin bütünlüğü ve kıdem tazminatından sorumluluk konusunda özel hüküm niteliğinde olan ve iflasa ilişkin bir istisna da içermeyip, aksine çok geniş bir biçimde kaleme alınan 1475 Sayılı İş K. 14/II hükmünün, iflas dolayısıyla malvarlığının tasfiyesi sonucu işyerinin devri halinde de uygulanması gerekir"[160].

VII. İşyeri Devrinde Özel Durum: TTK. 178

"Bilindiği üzere, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu, 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir[161]. Kanun'un 178. maddesi ile, Kanun'da bu maddeye yapılan atıflar da göz önünde bulundurulduğunda, ticaret şirketlerin birleşme, bölünme ve tür değiştirmesinde[162], alacaklıların ve ortakların yanında, dönüşüm geçiren şirketlerde

---

[159] Örnek olarak, Y9HD. , 22.01.2007, 2006/15348 E. , 2007/313 K. , www.kazanci.com (E. T. 17.12.2015).

[160] **Özkaraca,** 383.

[161] R.G. 04.02.2011 Tarih, 27836 Sayı.

[162] Ticaret Hukuku doktrininde birleşme, bir veya birden çok ticaret şirketinin malvarlığının, tasfiye olunmaksızın, içlerinden birine veya yeni kurulan bir şirkete kendiliğinden veya küllî halefiyet yolu ile geçmesi; bu suretle malvarlıklarının birleşmesi ve intikal eden malvarlığının karşılığı olarak, infisah eden şirketin ortaklarının, hesaplanan bir değiş – tokuş ölçüsüne göre, bünyesinde birleşilen şirkette, kendiliğinden ortaklık payı kazanması olarak tanımlanmaktadır. TTK. 136/I'de birleşmenin iki farklı şekilde olabileceği belirtilmektedir: Bir şirketin diğerini devralması, teknik terimle "devralma şeklinde birleşme" veya şirketlerin yeni bir şirket içinde bir araya gelmeleri, teknik terimle "yeni kuruluş şeklinde birleşme". Devralma şeklinde birleşmede, devralan ve devredilen olmak üzere iki şirket mevcuttur. Birleşme, devralan şirket bünyesinde gerçekleşir; devralan şirket varlığını sürdürür. Devredilen ortaklık ise devralanın bünyesine iltihak eder ve işlemler tamamlanınca tüzel kişiliğini kaybeder. Yeni kuruluş şeklinde birleşme halinde ise şirketler birleşerek yeni bir ticaret şirketi oluşturur ve infisah ederler. Böylece yeni bir şirket tüzel kişiliği oluşurken, birleşen şirketlerin tüzel kişilikleri birleşme tamamlandığında ticaret sicilinden

çalışan işçilerin de korunması amaçlanmıştır. Bu kapsamda TTK. 178, iş ilişkilerinin geçişi, işçilerin itiraz hakkı, devreden ve devralan işverenlerin sorumlulukları ve işçilerin alacaklarının korunması anlamında teminat talep haklarına ilişkin olarak, iş hukukumuzda işyeri devrinin iş ilişkileri üzerine etkisini düzenleyen İş K. 6'ya göre yeni ve farklı düzenlemeler getirmektedir. Bunlardan en önemlisi, işyeri devrinde iş ilişkisinin devralan işverene geçişi hususunda işçilere tanınan itiraz hakkıdır. İş Kanunu'nda öngörülmeyen ve dolayısıyla hukukumuzda bir ilk olarak gündeme gelen bu itiraz hakkı, karşılaştırmalı hukukta uzun yıllardır kabul gören bir hak niteliğindedir. Nitekim TTK. 178 hükmü de aslında büyük ölçüde İsviçre Borçlar Kanunu'nun 333. maddesi hükmünün tercümesinden oluşmaktadır"[163].

"İsviçre Borçlar Kanunu'nun 333. maddesine uygun olarak TTK. 178 ile de işçiye devre itiraz hakkı tanınmaktadır. TTK. uyarınca, ticaret şirketlerinin tam veya kısmî bölünmesi halinde iş sözleşmeleri ancak "işçi itiraz etmez ise" devralana geçecektir. Böylece TTK. 178'in uygulanacağı işyeri devirlerinde, iş sözleşmeleri otomatik olarak devralan işverene geçmeyecek; işçi itiraz ederek iş sözleşmesi devrini engelleyebilecektir. Bu hak ile, işçinin, iş ilişkisinin karşı tarafını seçme,

---

terkin ile ortadan kalkar (**Poroy, Reha/Tekinalp, Ünal/Çamoğlu, Ersin,** Ortaklıklar ve Kooperatifler Hukuku, 9. Baskı, İstanbul 2003, 141, 148, 149; **Alp, Mustafa,** "Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Bölünme, Birleşme ve Tür Değiştirmenin İş İlişkilerine Etkisi (TTK 178; 158; 190)", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2012/1, 52 vd.). "Bölünme, sermaye şirketlerinin ve kooperatiflerin malvarlıklarını tamamen veya kısmen kendilerinden ayırarak tasfiyesiz olarak ve kısmî külli halefiyet yoluyla başka sermaye şirketlerine veya kooperatiflere devretmeleri ve bunun karşılığında bölünen şirketin ortaklarının devralan şirketlerde ortak konumunu ipso iure elde etmeleridir. TTK. 159, bölünmenin tam, kısmî ve yavru şirket kurma yolu ile olmak üzere üç farklı türünü düzenlemektedir. Tam bölünmede, bölünen şirketin malvarlığının tümü bölünür ve mevcut veya yeni kurulacak en az iki şirkete geçer. Bölünen şirketin ortakları, devralan şirketin ortakları olurlar. Kısmî bölünmede, bölünen şirketin malvarlığının tamamı değil, bir veya birkaç kısmı bölünmeye tabi tutulur. Bu bölümler şirketten ayrılır ve mevcut veya yeni kurulacak başka bir şirkete veya ortaklıklara devredilir. Bölünen şirketin ortakları, devralan şirkette (veya şirketlerde) ortak olurlar. Bölünen şirket ortadan kalkmaz, elinde kalan malvarlığı ile faaliyetine devam eder ve bu şirketin ortakları bölünen şirkette ortak olmakta devam ederler. Kısmî bölünmenin bir alt türü olan yavru şirket kurma yolu ile bölünmede ise, bölünen şirket bölünen malvarlığı parçasını başka şirkete aynî sermaye olarak koyar; yani geçiş, küllî halefiyet yolu ile gerçekleşmez (TTK. 159 Gerekçesi). Tam bölünmede, bölünen şirket tasfiyesiz olarak infisah eder ve tüzel kişiliğini kaybeder. Kısmî bölünmede ise bölünen şirket, bölünme sonrasında da tüzel kişiliğini sürdürmektedir" (**Alp,** TTK 178, 54). Tür değiştirme, bir ticaret şirketinin hukukî şeklini değiştirmesi, tasfiye edilmeksizin ekonomik ayniyetini ve devamlılığını koruyarak dönüşmesidir. TTK. 180'de belirtildiği üzere, "yeni türe dönüştürülen şirket eskisinin devamıdır". (**Poroy/Tekinalp/Çamoğlu,** 167, 168, 169; **Alp,** TTK 178, 54).

[163] **Astarlı, Muhittin,** "Karşılaştırmalı Hukukta ve Türk Hukukunda İşyeri Devrinde İşçinin İş İlişkisinin Devralan İşverene Geçişine İtiraz Hakkı", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2013/1, 70.

istemediği bir işveren ile çalışmama hürriyeti korunmaktadır. İtirazın konusu; birleşme, bölünme veya tür değiştirme değil, iş sözleşmesinin devri ile işveren tarafının değişmesidir. İşçinin itirazı ile birleşme, bölünme veya tür değiştirme işlemleri durmaz. Sadece iş sözleşmesinin devralana geçmesi önlenir. Böylece iş sözleşmesinin devri, işyeri devrine bağlı otomatik bir sonuç olmaktan çıkar; işçinin onayına bağlı bir işleme dönüşür. Devralan işverenin ise, bir itiraz hakkı yoktur; işçi itiraz etmediği takdirde iş sözleşmesi tüm hak ve borçları ile devralana geçer. İşçinin devre itiraz hakkı, bir bozucu yenilik doğuran haktır ve bu hakkın kullanılması ile iş sözleşmesi sona ermektedir"[164].

1. Türk Ticaret Kanunu'nun 178. Maddesinin Uygulama Alanı

"13.01.2011 tarihli ve 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu, ticaret şirketlerinin sadece birleşme, bölünme ve tür değiştirme (TTK. 134 – 194) yoluyla gerçekleşen devirlerine özgü olmak üzere, iş ilişkilerini düzenleyen hükümler getirmiştir. Ticaret şirketlerinde belirtilen haller dışındaki devirlerde (örnek olarak satış ve kiralama) Türk Ticaret Kanunu'nun söz konusu hükümleri uygulanmaz"[165].

Ticaret şirketlerinin, birleşme, bölünme ve tür değiştirmesi ile ilgili olan kanun hükümlerine bakıldığında, menfaat sahipleri arasında bir dengenin var olduğu görülecektir. Bu menfaat sahipleri arasında işçiler de bulunmaktadır. TTK. 158/son'da "iş ilişkileri hakkında", TTK. 190'da da "iş sözleşmelerinden doğan borçlar hakkında" TTK 178. madde hükmünün uygulanacağı ifade edilmektedir. O halde ticaret şirketlerinin birleşme, bölünme ve tür değiştirmesinde TTK. 178'in temel hüküm olduğunu söylemek mümkündür[166]. Söz konusu hüküm şöyledir:

"İş ilişkilerinin geçmesi

MADDE 178 – (1) Tam ve 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.

---

[164] **Alp,** TTK 178, 61.
[165] **Süzek,** 211; Aynı yazar, İşyerinin Devri, 325 vd. .
[166] **Alp,** TTK 178, 54; **Astarlı,** 83.

(3) Eski işveren ile devralan, işçinin bölünmeden önce 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 halin 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 hale gelecek olan veya işçinin itirazı sebebiyle hizmet sözleşmesinin sona erdiği ana kadar doğacak olan borçlardan müteselsilen sorumlu olmakta devam ederler."

"İş Kanunu'nun 6. maddesi, işyeri veya bir bölümünün bir hukukî işleme dayalı olarak devrinin, iş ilişkileri üzerindeki etkilerini düzenlemektedir. İş K. 6/IV'e göre, işveren tüzel kişi ise; tüzel kişiliğin, birleşme, katılma ya da türünün değişmesiyle sona ermesi halinde, birlikte sorumluluk hükümleri uygulanmaz. Buna göre, birleşme sonucu ortaya çıkan veya katılınan yahut öncekinden farklı türdeki yeni tüzel kişiliğin sorumluluğu söz konusu olur. Kanun koyucu bu fıkrada, tüzel kişiliğin, birleşme veya katılma ya da türünün değişmesiyle sona erme halinde, 6. maddedeki sadece birlikte sorumluluk hükümlerinin uygulanmayacağını belirlediğinden, işverenlerin birlikte sorumluluğu dışında kalan hususlarda madde hükmünün uygulanması gerekecektir[167]. Örnek olarak; devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmelerinin bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçeceği, devralan işverenin, işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklarda, işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarihe göre işlem yapmakla yükümlü olduğu, devir sebebiyle fesih yasağı kuralları şirket dönüşüm hallerinde de uygulanacaktır"[168].

"Görüldüğü üzere İş K. 6, bir hukukî işleme dayalı olarak gerçekleşen tüm işyeri devirlerini esas aldığından, satım ve kira gibi işyerini devreden hukukî işlemler

[167] **Alpagut,** İşyerinin Devri, 67 – 68; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 284.
[168] **Astarlı,** 84 vd. .

yanında, ticaret şirketlerinin birleşmesi, bölünmesi veya tür değiştirmesinin bir işyeri devri niteliği taşıdığı hallerde de birlikte sorumluluk ilkesi dışında uygulama alanı bulacaktır"[169].

"Bu durumda, Türk Ticaret Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 01.07.2012 tarihinden itibaren, Türk Hukukunda (birleşme, bölünme ve tür değiştirme ile sınırlı olsa da) işyeri devri ve sonuçlarını düzenleyen iki farklı hüküm bir arada yürürlükte olacaktır. TTK. 178 ile İş K. 6 hükümlerinin çatışmadığı konularda bu durum bir problem oluşturmayacaktır. İki hükümde de ortak olan hususlar şunlardır: 1. Her iki hükümde de devredilen işyerindeki iş ilişkileri, devralana, kendiliğinden, kanun gereği tüm hak ve borçları ile birlikte geçmektedir. İşyerini devralan işverenin, iş ilişkilerini devralmaktan kaçınma hakkı yoktur. 2. Her iki hükümde de (bazı farklar olmakla birlikte) devreden ve devralanın işçilik alacaklarından birlikte (müteselsil) sorumlu oldukları esası kabul edilmektedir"[170].

Ancak söz konusu hükümler arasında, özellikle temel konularda, önemli farklılıklar da bulunmaktadır:

Türk Ticaret Kanunu'nun 178. maddesi ile işçiye devre itiraz hakkı tanınmakta ve ancak işçi itiraz etmediği takdirde iş sözleşmelerinin devralana geçeceği öngörülmektedir. Oysa İş K. 6'da işçiye devre itiraz hakkı tanınmamıştır[171]. "O halde işyeri devrinin birleşme, bölünme veya tür değiştirme hallerinden biriyle gerçekleşmesi durumunda, artık iş sözleşmelerinin otomatik olarak devri söz konusu olmayacak; işçinin itiraz etmemesi halinde iş sözleşmeleri devralana geçecektir"[172].

İşçilerin, iş ilişkilerinin devralan işverene geçişine itiraz hakkını kullanabilmesi için herhangi bir süre öngörülmemiştir. Bu durumda uygulamada, itiraz hakkının ne zaman doğduğu ve hangi süre zarfında kullanılması gerektiği konusunda problemlerin çıkması kuvvetle muhtemeldir. İşçi, itiraz hakkını, devri öğrendiği andan itibaren, dürüstlük kuralına uygun olarak "makul bir süre içinde" kullanmalıdır[173].

---

[169] **Astarlı,** 85.
[170] **Alp,** TTK 178, 55.
[171] **Şakar,** 162; **Alp,** TTK 178, 56.
[172] **Şakar,** 162.
[173] **Şakar,** 162; **Süzek,** İşyerinin Devri, 327; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 143.

Türk Ticaret Kanunu'nun 178. maddesi, işçilere, iş sözleşmelerine devam edip etmeme konusunda seçme hakkı vermektedir. İşçinin devre itiraz etmesi halinde, iş sözleşmesinin bildirim süresinin sonunda sona ereceği öngörülmektedir. Oysa İş K. 6'da, devrin, işçi bakımından fesih için haklı bir sebep olmadığı belirtilmiştir[174].

"Türk Ticaret Kanunu'nun 178. maddesinin V. fıkrası ile işçilere alacakları için teminat talep etme hakkı tanınmaktadır. İş K. 6'da bu düzenlemenin bir karşılığı yoktur"[175].

"İş Kanunu'nun 6. maddesinde yer alan "devreden veya devralan işveren iş sözleşmesini sırf işyerinin veya bir bölümünün devrinden dolayı feshedemez" hükmü, devralan işvereni, eski işverenin işçileri ile çalışmaya zorlamakta, yeni işverenin, işyeri ile birlikte bu işyerinde çalışan işçileri de devralmasını zorunlu kılmakta ve bu niteliği ile sözleşme yapma hürriyeti ve ekonomik gerçeklerle uyumlu olmayan, katı bir nitelik taşımaktadır. Uygulamada söz konusu hüküm sıkıntılar yaşanmasına sebep olmaktadır"[176].

"Türk Ticaret Kanunu'nun 178. maddesi bu problemi çözecek hükümler ihtiva etmektedir. Şöyle ki, TTK. 178 yürürlüğe girmeden önce, işçinin devirden sonra yeni işveren ile çalışmak istememesi durumunda, İş K. 17'de yer alan bildirim sürelerine uyarak işten ayrılması gerekiyordu. İşçinin kıdem tazminatı hakkı da yoktu. TTK. 178'de, işçinin devre itiraz etmesi sonucu, iş sözleşmesinin sona ermesi halinde kıdem tazminatına hak kazanıp kazanamayacağı konusunda bir açıklık yoktur. Ancak

---

[174] **Şakar,** 162 vd. ; **Alp,** TTK 178, 56. "Kanun, devre itiraz halinde iş ilişkisinin devreden işverenle devamını değil, sona ermesini öngörmüştür. Üstelik iş ilişkisi, itiraz açıklamasının işverene varması ile derhal değil, iş sözleşmesi bildirimli olarak feshedilecek olsaydı işçinin kıdemine göre belirlenecek kanunî bildirim süreleri nasıl hesaplanacak idiyse, işçinin iş sözleşmesi de bu sürenin sonunda sona erecektir. TTK. 178/II'ye göre, işçinin devre itirazı halinde, iş sözleşmesinin sona ermesi kanun gereği olmaktadır. Kanun, iş ilişkisinin geçişine itirazı, ne bir işçi ne de bir işveren feshi olarak değerlendirmiştir; bu haliyle iş sözleşmesinin itiraz suretiyle sona ermesi, kendine özgü bir sona erme halidir. Bununla birlikte bu durum, işçinin feshe bağlı haklarının artık söze konu olmayacağı şeklinde bir yoruma tabi tutulamaz. Zira kanun koyucunun amacı, işçiyi, alacakları konusunda mağdur etmeksizin, istemediği işveren ile bir iş ilişkisini sürdürmek zorunda bırakmamak olarak değerlendirilmelidir. Aksi halde işçi, bu itiraz hakkını kullanmaksızın istifa yoluyla da aynı sonucu sağlayabilir; yani iş ilişkisinin işyeri devri ile devralan işverene geçişine bildirimli fesih yoluyla da engel olabilirdi. Kanun, işyeri devrinde, iş ilişkisinin devralana geçişine itiraz eden işçinin iş sözleşmesinin sona ermesinde, işçilik alacaklarının akıbetini düzenlememiştir. Burada gerçek bir kanun boşluğunun olduğu söylenebilir. Buna göre de boşluğun, kanunun amacına uygun olarak hâkim tarafından doldurulması gerekecektir. Burada söze konu olan işçilik hakkı, esas itibariyle kıdem tazminatıdır" (**Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 286 vd. ; **Astarlı,** 95 – 96).

[175] **Alp,** TTK 178, 56.

[176] **Şakar,** 163.

söz konusu maddeye göre, işçinin devre itirazı halinde, iş sözleşmesinin bildirim sürelerinin sonunda sona ermesi kanun gereğidir. İş sözleşmesinin itiraz sebebiyle sona ermesi "kendine özgü" bir sona erme halidir. Bunu İş K. 24 anlamında bir "haklı sebep" saymak ve işçinin kıdem tazminatını korumak gerekir"[177].

Türk Ticaret Kanunu'nun 178. maddesinde, İş K. 6'ya göre daha geniş ve iki yıllık süreyle sınırlı olmayan bir müteselsil sorumluluk öngörülmektedir. Oysa İş K. 6'da tüzel kişiliğin birleşme veya katılma ya da tür değiştirme sebebiyle sona ermesi halinde müteselsil sorumluluk doğmayacağı belirtilmiştir[178].

İş Kanunu'nun 6. maddesinde devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan devreden ve devralan işverenin iki yıl süreyle birlikte sorumluluğu düzenlenmişken; TTK. 178 gereğince, eski işveren (devreden) ile devralan, işçinin bölünmeden önce muaccel olmuş tüm işçilik alacakları ile iş sözleşmesinin normal olarak sona ereceği veya işçinin itirazı sebebiyle sona erdiği tarihe kadar geçen sürede muaccel olacak alacaklarından müteselsil olarak sorumludurlar[179].

Görüldüğü gibi, ticaret şirketlerinin birleşme, bölünme ve tür değiştirmesinde İŞ K. 6 ile TTK. 178 arasında, kanunlar ihtilafı ortaya çıkmıştır. Hangi kanunun öncelikle uygulanması konusunda, hukuk sistemimizde; üst kanunun önceliği, yeni tarihli kanunun eski tarihli kanuna göre önceliği ve özel kanunun genel kanuna göre önceliği şeklinde üç yol mevcuttur. Hemen belirtmek gerekir ki Türk Ticaret Kanunu ile İş Kanunu arasında, hiyerarşik anlamda bir altlık – üstlük ilişkisi yoktur[180].

İş Kanunu, iş ilişkilerini düzenlemesi bakımından özel bir Kanun; İş K. 6 da söz konusu ilişkileri, sadece işyeri devri bağlamında düzenlemesi bakımından özel bir kanun hükmüdür. Ancak, İş K. 6'daki bu özel durum TTK. 178'de de mevcuttur. Hatta TTK. 178, tüm işyeri devirlerinde değil; sadece ticaret ortaklıklarının birleşme, bölünme ve tür değiştirmesinde iş sözleşmelerinin akıbetini düzenlemesi bakımından, İş K. 6'ya göre daha özel bir konumdadır. Dolayısıyla TTK. 178, ticaret ortaklıklarının birleşme, bölünme ve tür değiştirmesinde, iş sözleşmelerinin geçiş

---

[177] **Şakar,** 163.
[178]**Şakar,** 163; **Alp,** TTK 178, 56.
[179]**Şakar,** 164; **Alp,** TTK 178, 56.
[180]**Alp,** TTK 178, 56; **Gözler, Kemal,** Hukuka Giriş, Bursa 2003, 225 – 231.

hallerine özgü olmak üzere, İş K. 6'ya göre uygulanma önceliğine sahiptir[181]. "TTK. 178 ile İş K. 6 hükümleri arasındaki muhtemel bir çatışmada, TTK. 178 hükümleri uygulanacak; buna karşılık bu hükümde düzenlenmeyen hususlarda; diğer deyişle boşluk halinde İş K. 6'ya başvurulacaktır. Birleşme, bölünme ve tür değiştirme dışındaki tüm işyeri devirlerinde ise İş K. 6 uygulama alanı bulacaktır"[182].

"Türk Ticaret Kanunu'nun 178. maddesinin işçiye sağladığı güvenceler sadece birleşme, bölünme ve tür değiştirme halleri için geçerlidir. Oysa işyerinin satış ve kira gibi bir işlemle devredilmesi halinde işveren değişikliği daha kesin bir şekilde ortaya çıkmakta ve işçinin korunması ihtiyacı daha fazla olmaktadır. TTK. 178'in aynen alındığı kaynak İsviçre Borçlar Kanunu'nun 333. maddesinde de işçinin devre itiraz hakkı yer almaktadır. Fakat İBK 333 tüm işyeri devri hallerinde uygulanmakta, böylece işçi asıl olarak satış gibi bir işlemle işyerinin devrinde; itiraz etme, teminat isteme haklarına sahip olmaktadır. Bu sebeple gelecekte İş K. 6 ve BK. 428 hükümlerinin de, işçinin devre itiraz hakkı bakımından TTK. 178 ile uyum sağlayacak şekilde değiştirilmesi yerinde olacaktır"[183].

---

[181] **Astarlı,** 85; **Şakar,** 166 vd. ; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 285; **Alp,** TTK 178, 58. Bu konuda kanun koyucunun amacını da dikkate almak gerekmektedir. TTK. gerekçesinde "..işçilerin devralan şirkete geçişleri, hakları ve sorumlulukları da ayrıntılı olarak düzenlenmiştir" şeklinde açıklama yer almaktadır. TTK. 178 ile ilgili TBMM Adalet Komisyonu raporu, kanun koyucunun amacını daha açık bir şekilde ortaya koymaktadır: "1. İş Kanununun 6 ncı maddesi genel bir hüküm olup işyerinin tam ve kısmî tüm devir hallerinde uygulanır. Bu madde, birlikte sorumluluk halleri hariç tüzel kişilerin, bu arada ticaret şirketlerinin birleşme, katılma veya türünün sona ermesi hallerinde uygulanmaz. Hüküm uyarınca devredilen, tam bölünen veya türü değiştirilen şirketin kolektif veya komandit şirket olması halinde, kolektif ve komandit ortaklar işçilerin alacaklarının ödenmesinden madde çerçevesinde devrolunan şirketle birlikte müteselsilen sorumlu olacaklardır. 2. Tasarının 178 inci maddesi ise sadece bölünme, birleşme ve tür değiştirme hallerinde uygulanan – İş Kanununun 6 ncı maddesine nazaran – özel bir hükümdür. Bu maddenin İş Kanununun 6 ncı maddesine üstün tarafı işçinin lehine olarak müteselsil sorumluluğu kabul etmiş olmasıdır. Ancak birleşme ve tam bölünmede devrolunan şirketlerin infisah etmeleri sebebiyle eski işveren bulunmadığı için 191 inci maddeden açıkça anlaşıldığı üzere bu sorumluluğu birleşmede, tam bölünmede ve tür değiştirmede şahıs şirketleri bakımından "ortakların kişisel sorumlulukları çerçevesinde kabul etmiştir. Kısmî bölünmede ise eski ve yeni işverenler işçilerin alacakları için müteselsilen sorumlu olacaklardır. Böylece tasarı işçi alacaklarının teminat altına alınması yönünden İş Kanununun 6 ncı maddesinden daha iyi ve toplumsal yönü güçlü bir düzenleme getirmiştir. 3. Diğer yandan 178 inci madde, işçiye itiraz hakkı tanıdığı, aksi kararlaştırılmadıkça veya halin gereğinden anlaşılmadıkça işverenin iş sözleşmesinden doğan alacaklarını başkasına devretmesine izin vermediği, alacaklarının teminat altına alınmasını isteyebilmek hakkını işçiye tanıdığı için İş Kanununun 6 ncı maddesinden daha iyidir ve amaca daha uygundur…" (**Şakar,** 165 – 166).

[182] **Süzek,** İşyerinin Devri, 327.

[183] **Alp,** TTK 178, 59.

İşyeri devredildiğinde; işçiyi, istemediği bir işverenle çalışmaya zorlamak, aslında, işçinin kişilik haklarına aykırı olduğu gibi, sözleşme yapma hürriyetine de uygun değildir. O halde, tüm işyeri devirlerinde geçerli olmak üzere, işçiye, devre itiraz hakkı tanınarak, bu alandaki hukuka aykırılığın giderilmesi uygun bir çözüm şekli olacaktır[184].

Türk Ticaret Kanunu'nun 178. maddesi, devreden ve devralan işverenlerin müteselsil sorumlulukları konusunda İş K. 6 hükmüne göre farklılık taşımaktadır. Zira İş K. 6/IV'te, tüzel kişiliğin birleşme veya katılma ya da türünün değişmesiyle sona erme halinde birlikte sorumluluk hükümleri uygulanmayacağı düzenlenmişken, TTK. 178 bu haller bakımından müteselsil sorumluluk öngörmektedir. Maddenin üçüncü fıkrasına göre, "eski işveren ile devralan, 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". Aynı hüküm, TTK. 158/IV göndermesi nedeniyle birleşme; TTK. 190 göndermesi nedeniyle de tür değiştirme halinde kural olarak uygulanacaktır. Ancak müteselsil sorumluluk ile ilgili düzenlemeye rağmen hükmün

[184] **Astarlı,** 86 vd. ; **Özkaraca,** 190. Aynı kanaatte olan Astarlı'ya göre, "Bu sayede 6102 Sayılı TTK. 'nın yürürlüğünden sonra, kanun koyucu eliyle kanunlar ve uygulama alanları itibariyle işçiler bakımından yaratılmış gereksizi ayrım da ortadan kaldırılmış olur. Zira ticarî şirketlerin birleşme, bölünme veya tür değiştirmesinde işçilere itiraz hakkı tanınırken, satım, kira gibi işyeri devrinin belirgin olduğu hallerde, devredilen işçilere bu hakkı tanımamış olmanın makul ve hukukî bir gerekçesi yoktur. Eğer TTK. m. 178'in amacı, yukarıda belirttiğimiz üzere, işçinin kişilik haklarının korunması, çalışma ve sözleşme hürriyetinin korunması bağlamında onu kendi iradesi dışında bir işverenle çalışmak zorunda bırakmamaksa – ki kaynak İBK. m. 333'ün amacı budur – aynı amacın diğer işyeri devirleri bakımından da esas alınması ve bu hallerde de devirden etkilenecek işçinin kişilik haklarının, çalışma ve sözleşme hürriyetinin korunması gereklidir. Kanaatimizce, bu tür bir ayrımın oluşmasının tek nedeni, kanun koyucunun bu yöndeki bilinçli bir tercihi değil; İsviçre Hukukunda ticarî şirketlerin, birleşme, bölünme veya tür değiştirmesini düzenleyen Birleşme Yasasının, iş ilişkilerinin geçişi ve işçilik haklarının korunması konusunda İsviçre Borçlar Kanununun 333. maddesine atıf yapılmış olması, Türk kanun koyucusunun da aynı yolu takip ederek, birleşme, bölünme ve tür değiştirmede iş ilişkilerinin geçişi konusunda İBK. 333'ün çevirisini esas alarak 178. maddeyi düzenlemesi ve nihayetinde, İBK. m. 333'ün iş ilişkilerinin devralan işverene geçişinde işçilere itiraz hakkı tanımış olmasıdır. Ancak burada gözden kaçmaması gereken, yukarıda da belirttiğimiz üzere İBK. m. 333'ün işyeri devirleri ile ilgili genel bir hüküm olması ve tüm işyeri devirlerinde uygulama alanı buluyor olmasıdır. Birleşme, Bölünme, Tür Değiştirme ve Malvarlığı Devrine İlişkin Federal Kanun, İBK. 333. maddeye atıf yaparak, birleşme, bölünme ve tür değiştirmelerin de işyeri devri niteliğinde olabileceğini ve böyle olması durumunda da işyeri devirlerinde iş ilişkilerinin devralan işverene geçişini, işçinin itiraz hakkını ve işverenlerin sorumluluklarını düzenleyen genel kuralın, bu tür işyeri devirlerinde de uygulama alanı bulacağını vurgulamıştır. İsviçre hukuku bakımından İBK. m. 333'e yapılan gönderme olmasaydı da, işyeri devri niteliğindeki birleşme, bölünme ve tür değiştirmelerin iş ilişkilerine etkisi ve sonuçları bakımından genel kural olan İBK. 333'üncü maddenin uygulanması gerekecekti." (**Astarlı,** 87).

uygulama alanı, sadece kısmî bölünme halinde söz konusu olabilecektir. Zira birleşme ve tam bölünme halinde, katılan veya bölünen şirket infisah edeceği, yani bir eski işveren ortada kalmayacağı; tür değiştirmede ise işveren değişmediği için müteselsil sorumluluk söz konusu olmayacaktır. Buna karşılık TTK. 178/VI itibariyle, şahıs şirketlerinin birleşmesi, bölünmesi veya tür değiştirmesinde, dönüşümden evvel şirket borçlarından dolayı sorumlu olan ortaklar, iş ilişkisinden doğan ve devir gününe kadar muaccel olan borçlarla, iş sözleşmesi normal olarak sona ermiş olsaydı muaccel hale gelecek olan veya işçinin itirazı sebebiyle hizmet sözleşmesinin sona erdiği ana kadar doğacak olan borçlardan müteselsilen sorumlu olmakta devam ederler. Ortakların yeni oluşturulan şirkette ortak olup olmamalarının müteselsil sorumluluk bakımından bir önemi bulunmamaktadır[185].

2. Müteselsil Sorumluluğun Kapsamına Giren Alacaklar

"Türk Ticaret Kanunu'nun 178. maddesi ile iş sözleşmesinin yeni bir sona erme şekli ortaya çıkmaktadır: İşçinin devre itirazı ile iş sözleşmesinin sona ermesi. TTK. 178/II uyarınca işçinin itirazı halinde, "hizmet sözleşmesi kanunî işten çıkarma süresinin sonunda sona erer; devralan ve işçi o tarihe kadar sözleşmeyi yerine getirmekle yükümlüdür.". İtiraz hakkını kullanan işçi bir irade beyanında bulunmakta, iş sözleşmesinin devralan işveren ile devam etmesine engel olmaktadır. Bu iradeye bağlı olarak iş ilişkisinin sona ermesi mantıklıdır"[186].

"Türk Ticaret Kanunu'nun 178. maddesinin II. fıkrasına göre, işçinin devre itirazı halinde iş sözleşmesinin sona ermesi kanun gereği olmaktadır. Kanun, itirazı, ne bir işçi ne bir işveren feshi olarak değerlendirmiştir. Kaynak İBK.'da olduğu üzere bu tür bir sona erme, iş sözleşmesinin kanun gereği otomatik olarak, kanunî bildirim süreleri sonunda gerçekleşen, kendine özgü bir sona erme halidir. İtiraz halinde iş sözleşmesinin sona erme tarihi bakımından Kanun'un esas aldığı kanunî bildirim süreleri, bu sona ermenin bir süreli fesih niteliğinde olduğu sonucunu düşündürmemelidir. Çünkü Kanun, bildirim sürelerini, feshin önceden karşı tarafa bildirilmesi anlamında değil, sözleşmenin sona erme tarihinin belirlenmesi anlamında kullanmıştır. Dolayısıyla işçi, işyeri devrinde iş ilişkisinin geçişine itiraz ederken, Kanun'un kendisine tanıdığı bir hakkı kullanmakta olup, iş sözleşmesini

[185]**Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 287 vd. ; **Alp,** TTK 178, 59; **Şakar,** 164.
[186] **Alp,** TTK 178, 63.

süreli olarak feshetmemektedir. İş sözleşmesinin, itiraz neticesinde, kanunî bildirim süresinin sonunda sona ermesi, Kanun'un, işçinin itirazı haline bağladığı hukukî bir sonuçtur"[187].

Türk Ticaret Kanunu'nun 178. maddesinde, işçinin devre itiraz etmesi halinde dahi, iş sözleşmesinin kanunî bildirim süresinin sonuna kadar devam edeceği hükmü yer almaktadır. Bu bildirim süresi içinde işyerinin devredilmesi durumunda; devralan işveren de iş ilişkisine dâhil olmuş olacaktır. Bu durumda, TTK. 178/III'te de ifade edildiği üzere, devreden ve devralan işveren, kanunî bildirim süresinin sonuna kadar muaccel olacak alacaklardan müteselsil olarak sorumludurlar[188]. "Buna göre, işçinin itirazı suretiyle iş sözleşmesinin sona ermesinden önce işyeri devredilmiş ve iş ilişkisi devralan işverene geçmişse, devralan işveren, işçinin iş sözleşmesinin sona ermesine ilişkin alacaklarından devreden işverenle birlikte müteselsil olarak sorumlu olacaktır"[189].

"Türk Ticaret Kanunu'nun 178. maddesinin III. fıkrasında işçinin itiraz etmediği veya iş sözleşmesinin başka şekilde sona erdiği durumlar için de farazî bir sona erme tarihi belirlenmekte ve devredenin müteselsil sorumluluğu bu tarihe kadar muaccel olan alacakları içine alacak şekilde uzatılmaktadır. Kanun'daki "hizmet

---

[187] **Astarlı,** 95. "TTK. 178/II' de, kullanılan "kanunî bildirim süreleri" nin, iş sözleşmesinin süreli feshi anlamında olmayıp, sadece iş sözleşmesinin itiraz halinde sona erme tarihinin belirlenmesi anlamında bir kriter olarak ele alındığının bir diğer dayanağı da, Kanunun, iş sözleşmesinin bu şekilde sona ermesi konusunda iş sözleşmesinin türleri arasında bir ayrımda bulunmamış olmasıdır. Kanun bu tür bir ayrıma yer vermediğinden, ister belirli süreli ister belirsiz süreli olsun, iş sözleşmesi, itiraz halinde kanunî bildirim sürelerinin sonunda sona erecektir. Eğer kanun koyucu, itirazı bir tür fesih olarak ele almış olsaydı, bunun belirli süreli iş sözleşmeleri bakımından uygulanması mümkün olmayacaktı; zira bilindiği üzere belirli süreli iş sözleşmesi, niteliği gereği, süreli feshi dışlayan bir iş sözleşmesi türüdür. Bu itibarla işçinin devre konu iş ilişkisi belirli süreli de olsa, işçinin devre itirazı halinde, eğer işçi belirsiz süreli bir işçi olsaydı ve iş sözleşmesi bildirimli olarak sona erdirilmek istenseydi, mevcut kıdemine göre uyulması gereken kanunî bildirim süresi ne olacak idiyse, iş sözleşmesi bu bildirim süresine göre belirlenecek tarihte sona erecektir" (**Alpagut,** İşyerinin Devri, 196 – 197). Bu anlamda iş sözleşmesinin vadesinin henüz gelmemiş olmasının bir önemi bulunmamaktadır. Buna karşılık, iş sözleşmesinin belirli olan vadesi, itiraz halinde kanunî bildirim süresine göre hesaplanacak sona erme tarihinden önce dolacak ise, iş sözleşmesi TTK. 178/II' ye göre belirlenecek sona erme tarihi dikkate alınmaksızın vadesinde sona erecektir (**Astarlı,** 95 vd. ; **Alp,** TTK 178, 64). "Çünkü gereğinde uzun olabilecek belirli sürenin beklenmesi halinde, işçiyi koruma amacını izleyen iş sözleşmesinin devrine itiraz hakkının, iş ilişkisinin devralan işveren ile devamına onay vermemesinin bir anlamı, pratik bir değeri kalmayacaktır. Kuşkusuz belirli süreli iş sözleşmesinin süresi kanunî bildirim süresinden önce sona ererse, sözleşme o tarihte son bulur. Aynı şekilde, taraflardan biri bir haklı fesih nedeni yaratırsa, diğer taraf, söz konusu süreleri beklemeksizin sözleşmeyi haklı nedenle derhal feshedebilir" (**Süzek,** İşyerinin Devri, 32).

[188] **Astarlı,** 100; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 288; **Alp,** TTK 178, 68.

[189] **Astarlı,** 100.

sözleşmesinin normal olarak sona ereceği tarih" ifadesi, İsviçre doktrininde sözleşmenin belirsiz veya belirli süreli olması ihtimallerine göre farklı yorumlanmaktadır. Buna göre normal olarak sona erme tarihi, belirsiz süreli iş sözleşmelerinde, sözleşmenin devir anında feshedilmiş olması ihtimali dikkate alınarak işleyecek bildirim süresi sonunu ifade etmektedir. Burada herhangi bir sınırlama getirilmediği için, kanunî fesih süresi değil, arttırılmış bildirim süreleri varsa bu bildirim süreleri uygulanarak sözleşmenin sona erme tarihi bulunacaktır. Böylece, devreden işveren devir tarihinde hemen fesih bildiriminde bulunmuş varsayılıp, bu feshin hukukî sonuç doğuracağı en erken tarih esas alınmaktadır. Bu tarihe kadar muaccel olan işçilik alacaklarından devreden işveren de müteselsil sorumludur. Belirli süreli iş sözleşmelerinde ise, normal sona erme tarihinin belirli sürenin dolduğu tarih olduğu kabul edilmektedir. Örnek olarak; iş sözleşmesinin devirden sonra bir yıl daha sürmesi gerekiyorsa, devreden işveren, bu bir yılın sonuna dek muaccel olan işçilik alacaklarından müteselsil olarak sorumlu olacaktır"[190].

Kanundaki düzenlemeden, devreden işverenin müteselsil sorumluluğunun kapsamında; bölünmeden önce muaccel olmuş işçilik alacakları yanında, bölünmeden sonra; işçinin itiraz etmesi halinde iş sözleşmesinin sona erdiği, itiraz olmaması halinde ise iş sözleşmesinin normal olarak sona ereceği tarihe kadar muaccel olacak işçilik alacaklarının yer alacağı anlaşılmaktadır[191]. "Ancak devreden işverenin devirden sonraki işçilik alacaklarından sorumluluğu, yalnızca kendi döneminde doğmuş ancak devirden sonra iş sözleşmesinin sona erme tarihine kadar muaccel olmuş alacaklar itibariyledir; yoksa işverenin devirden sonra devralan işveren döneminde doğmuş tüm alacaklardan sorumlu olması düşünülemez"[192]. "Özellikle periyodik ikramiyeler ve dönem sonunda ödenen primler bakımından bu sorumluluk bir anlam taşımaktadır. Örnek olarak; işçiye yıl içindeki verimi karşılığı yılsonunda ödenen bir prim veya yılsonunda düzenli olarak herkese ödenen bir ikramiye, yılsonu gelip muaccel olduğunda, işyeri devredilmiş fakat iş sözleşmesinin normal sona erme süresi henüz dolmamış ise, devreden de müteselsil olarak sorumlu

[190] **Alp,** TTK 178, 70.
[191] **Astarlı,** 100; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 288 vd. .
[192] **Astarlı,** 100.

olacaktır. Buna karşılık, normal sona erme süresi içinde muaccel olmayıp daha sonra muaccel olan bir alacaktan, kendi döneminde doğmuş olsa da devreden işveren müteselsil olarak sorumlu tutulmayacaktır"[193].

Ticaret şirketlerinin birleşme veya bölünmesinde iş sözleşmesinin devrine itiraz etmesi sebebiyle sözleşmesi sona eren işçinin, kıdem tazminatına hak kazanıp kazanamayacağı TTK. 178' de düzenlenmemiştir. TTK. 178' de, işçinin devre itirazı ile iş sözleşmesinin sona ermesinde işverenin fesih iradesi bulunmadığından, kıdem tazminatı hakkının doğumu için gerekli olan işveren tarafından yapılmış bir fesih (1475 Sayılı İş K. 14/I) söz konusu değildir. Aynı şekilde TTK. 178' deki düzenlemeye göre, işçinin sözleşmeyi fesih iradesinin varlığından da söz edilemez. İş sözleşmesi, işçinin fesih yönündeki iradesi sonucunda değil; kanun gereği sona ermektedir[194].

Esasen Kanun'un gerekçesinde, TTK. 178 hükmünün işçiyi korumayı amaçladığını, "işçi alacaklarının teminat altına alınması yönünden İş Kanunu'nun 6'ncı maddesinden daha iyi ve toplumsal yönü güçlü bir düzenleme" getirdiğini ifade eden kanun koyucunun, bu durumdaki işçileri bilerek kıdem tazminatı hakkından yoksun bırakmayı amaçladığı ileri sürülemez. Eğer bir kanun hükmü ile işçiye devre itiraz hakkı tanınmışsa, bunun anlamı işçinin herhangi bir hak kaybına uğramadan işten ayrılabilmesi olmalıdır. O sebeple, bu konuda ortaya çıkan boşluk, aynı menfaat durumunu düzenleyen, halen yürürlükteki 1475 Sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesinin I. fıkrasının 2. bendinin kıyas yoluyla uygulanması suretiyle doldurulmalı; bu durumdaki işçiler kıdem tazminatı hakkından yoksun bırakılmamalıdır[195].

§. 5. İŞ SÖZLEŞMESİNİN DEVRİNDE MÜTESELSİL SORUMLULUK

I. Kavram

İş sözleşmesinin devri, 4857 Sayılı İş Kanunu Tasarısında düzenlenmiş, ancak Tasarının kanunlaşması sürecinde Kanun'a alınmamıştır. Buna rağmen uygulamada sözleşme hürriyeti çerçevesinde, özellikle grup şirketlerinde uygulama alanı bulan iş sözleşmesinin devri, 818 Sayılı mülga Borçlar Kanunu'nda açıkça düzenlenmemekle birlikte, 320. maddeye dayanılarak, işçinin onayının alınması şartıyla mümkün

[193] **Alp,** TTK 178, 69.
[194] **Süzek,** İşyerinin Devri, 329; **Alpagut,** İşyerinin Devri, 197.
[195] **Süzek,** İşyerinin Devri, 329; **Özkaraca,** 193; **Alp,** TTK 178, 66 – 67.

görülmekteydi[196]. "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 429. maddesi iş sözleşmesinin devrini açıkça düzenlemiş ve böylece İş Kanunu'nda düzenlenmemiş olan bu kurum, tüm iş kanunları açısından pozitif temele kavuşturulmuştur. Zira Borçlar Kanunu'nun boşluk doldurucu fonksiyonu sebebiyle, İş Kanunu'ndaki bu boşluk Borçlar Kanunu'ndaki hükümle doldurulacaktır"[197].

"Genel olarak sözleşme devri veya sözleşmenin yüklenilmesi, bir sözleşme ilişkisinde, taraflardan birinin hukukî durumunun bir bütün olarak devralınmasıdır. Alacağın temliki ve borcun naklinden farklı olarak, sözleşmeyi devralan, sadece münferit alacak veya borcu değil, yerine geçtiği tarafın hukukî durumunu tüm hak ve borçları ile bir bütün olarak kazanır"[198]. İş sözleşmesi devri de; iş ilişkisinde işveren tarafının değişmesi, sözleşmeyi devralan işverenin sözleşmeden doğan tüm hak ve borçları, devreden işverenin konumunu ve yetkilerini üstlenmesidir. Sözleşme devri; kendine özgü, üç taraflı bir sözleşme ile gerçekleşir[199]. Bu sözleşmenin tarafları, iş sözleşmesini devreden işveren, sözleşmeyi devralan işveren ve işçidir. Devir sözleşmesi, devreden ve devralan işveren ile işçinin birlikte katılması veya devreden ile devralan arasındaki sözleşmeye işçinin onay vermesi ile kurulur[200]. Sözleşmeyi devreden işveren, iş sözleşmesinin tarafı olmaktan çıkarken, onun yerine, sözleşmeyi devralan işveren geçer. Böylece sözleşme devri ile iş sözleşmesinin işveren tarafı değişir, fakat iş sözleşmesi bir kesinti olmadan devralan işverene geçer. Bu şekilde

---

[196] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 276; **Süzek,** 339; **Özkaraca,** 118; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 383; **Alp, Mustafa,** İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi, Ankara 2005, 199.

[197] **Caniklioğlu, Nurşen,** "Türk Borçlar Kanunu – İş Kanunu İlişkisi ve Türk Borçlar Kanununun Bazı Hükümlerinin İş Kanunu Açısından Değerlendirilmesi", 10. Yılında İş Kanunu Semineri, 15 Kasım 2013, İstanbul, 78.

[198] **Alp, Mustafa, "**İş Sözleşmesinin Devri", İş Hukukunda Üçlü İş İlişkileri, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Sempozyum, İstanbul 2009, (301 – 327), 303.

[199] **Süzek,** 339; **Caniklioğlu, Nurşen,** "Türk Borçlar Kanunu'nun Hizmet Sözleşmesinin Kurulmasına, Tarafların Hak ve Borçlarına, Hizmet Sözleşmesinin Devrine ve Sona Ermesine İlişkin Hükümleri", Çalışma Yaşamının Güncel Sorunları ve Mevzuatımızdaki Yeni Gelişmeler, İş Müfettişleri Derneği - Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, Ankara 2014, (52 – 91), 78 – 79; **Özkaraca, Ercüment,** "İş Sözleşmesinin Devri", İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar, İstanbul 2014, (115- 141), 119 – 120; **Kocagil, İpek,** "Yeni Borçlar Kanunu Işığında İş Sözleşmesinin Devri", Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2011, (46 – 61), 47; **Ayrancı, Hasan,** Sözleşmenin Yüklenilmesi (Devri), Ankara 2003**,** 53.

[200] **Süzek,** 339; **Kocagil,** 47; **Ayrancı,** 97.

sözleşmeyi devralan işveren, devreden işverene halef olur; devredenin tüm hak ve borçları aynı kapsam ve içerikte devralana geçer[201].

"İş sözleşmesi devri, çeşitli sebeplerle başvurulabilecek bir yoldur. Genellikle şirket topluluklarında yani holdinglerde ve nitelikli işçilerde uygulaması görülmektedir. Şirket topluluklarında genellikle ortak bir insan kaynakları yönetimi bulunmakta, personelin kariyer ve çalışma planlaması, topluluk bir bütün olarak dikkate alınmak suretiyle tek elden yapılmaktadır. Bu sebeple şirket topluluklarında, iş sözleşmesinin devri sık başvurulan bir araç haline gelmektedir. Örnek olarak; bir grup şirketi iş gücü ihtiyacını, başka bir grup şirketinin nitelikli personelini devralarak gidermek isteyebilir. Bazen yetişmekte olan yönetici personel, başka şirketlerde tecrübe kazanmaları için bu şirketlere devredilebilir. İş sözleşmesi devri bu ve benzeri durumlarda, iş sözleşmesi feshedilmeden, bir kesinti ve feshe bağlı sonuçlar doğmadan, işçiyi ihtiyaç duyulan şirkette çalıştırma imkânı sağlamaktadır. Fakat iş sözleşmesi devrinin holdingler dışında da uygulanmasına, çok sayıda veya niteliksiz işçi için yapılmasına da bir engel yoktur"[202].

II. İş Sözleşmesinin Devrinin Unsurları

Sözleşme devri, kendine özgü üç taraflı bir sözleşmedir ve üç tarafın da uygun irade beyanları ile kurulur. Devirle ilgili sözleşme; devreden işveren, devralan işveren ve işçinin birlikte katılımı ile akdedilir. Fakat bunun yerine, devreden ve devralan işverenlerin aralarında anlaşmaları ve işçinin sonradan rıza beyanında bulunması ile gerçekleşen sözleşme devri de geçerlidir[203].

Türk Borçlar Kanunu'nun 429. maddesinin I. fıkrasında, iş sözleşmesinin devrinde işçinin yazılı rızasının alınmasından söz edilmiş, ancak bu rızanın ne zaman

---

[201] **Alp,** Sözleşmenin Devri, 303; **Ekonomi, Münir/ Eyrenci, Öner,** "Hizmet Akdinin Devri İle İşverenin Değişmesi", Prof. Dr. Nuri Çelik'e Armağan, C. : 2, İstanbul 2001, (1199 – 1223), 1199.

[202] **Alp,** Sözleşmenin Devri, 304. Yargıtay kararına konu olan bir olayda, toplu iş sözleşmesi yetki uyuşmazlığı sırasında işveren, holdinge bağlı diğer şirketlerden yatay geçiş adı altında 209 işçiyi işyerine almıştır. Bu işçiler için sigorta bildirimi yapılmasından ve karardaki diğer ifadelerden, yatay geçişin aslında iş sözleşmesi devri olduğu anlaşılmaktadır. Yatay geçiş ile alınan bu işçilerin, sendika üyesi olmaması sebebiyle işçi sendikası çoğunluğu kaybetmekte, işveren de buna dayanarak yetki tespitine itiraz etmektedir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi isabetli olarak kararında, bu şekilde sözleşme devri ile tam yetki tespit başvurusu öncesinde devralınan işçilerin yetki tespitinde dikkate alınmaması gerektiğine karar vermiştir (Y9HD. 05.03.1998, 1998/330 E. , 1998/3421 K. , **Ekonomi, Münir,** "4857 Sayılı İş Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Sayısal Esneklik", Sicil, İş Hukuku Dergisi, Aralık 2008, (5 – 23), 5, 14).

[203] **Ekonomi/Eyrenci,** 1219; **Süzek,** 339; **Caniklioğlu,** Türk Borçlar Kanunu, 78 – 79; **Özkaraca,** İş Sözleşmesinin Devri, 119 – 120; **Kocagil,** 47; **Ayrancı,** 53; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 277.

alınması gerektiğine değinilmemiştir. TBK. 205/II'ye göre, "Sözleşmeyi devralan ile devreden arasında yapılan ve sözleşmede kalan diğer tarafça önceden verilen izne dayanan ve sonradan onaylanan anlaşma da, sözleşmenin devri hükümlerine tabidir". Ancak, Kanun hükmünde her ne kadar, işçinin önceden verdiği izne dayanılarak, iş sözleşmesinin devri mümkün görülmüşse de, işçinin, iş güvencesi hükümlerinin dışında kalan bir işyerine gitmesi veya devralan işverenin ekonomik olarak güçsüz durumda olması gibi ihtimaller dikkate alındığında, önceden verilen rızanın iş ilişkilerinde geçerli olmayacağı kabul edilmelidir. Geçici iş ilişkisinde dahi işçinin rızasının devir sırasında alınması gerektiği dikkate alındığında, iş sözleşmesinin başka bir işverene sürekli olarak devredilmesi halinde, bu rızanın, evleviyetle sözleşmenin devri sırasında aranması gerektiği kabul edilmelidir[204].

Kanunda, sadece işçinin rızasının yazılı olması aranmış, devir sözleşmesinin şekli konusunda herhangi bir açıklığa yer verilmemiştir. Alp'e göre, "Bu düzenleme tarzının daha yerinde olduğu kabul edilmelidir. Gerçekten, sözleşme devrine dair işverenler arasındaki irade beyanlarının özel bir şekle bağlı olmasına gerek yoktur. İşverenlerin sözlü veya örtülü olarak da sözleşme devri konusunda anlaşmaları geçerlidir."[205]. Bu konuda kanaatlerine katıldığımız Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat'a göre ise, "Bu konuda her üç tarafın iradesini ortaya koyan yazılı bir hukukî işlemin varlığı aranmalıdır. Bu bağlamda, devreden ve devralan işverenler arasında yapılan sözleşmenin işçi tarafından yazılı olarak onaylanması mümkün ve geçerlidir."[206].

---

[204] **Süzek,** 340; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 278; **Alpagut, Gülsevil,** "Türk Borçlar Kanunu'nun Hizmet Sözleşmesinin Devri, Sona Ermesi, Rekabet Yasağı, Cezaî Şart ve İbranameye İlişkin Hükümleri", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 31, 2011, (913 – 959), 923; **Doğan Yenisey,** Değerlendirme 2006, 40; **Özkaraca,** 124.

[205] **Alp,** Sözleşmenin Devri, 308 vd. .

[206] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 278. Aynı kanaatte olan Alpagut'a göre de, "Borçlar Kanunu'nun 205. maddesinin III. fıkrası uyarınca "Sözleşmenin devrinin geçerliliği, devredilen sözleşmenin şekline bağlıdır." TBK. 429 I'de iş akdinin devrinde işçinin rızasının yazılı olmasının zorunlu tutulması, buna karşılık devralan ve devreden işverenler arasındaki sözleşmede böyle bir zorunluluk getirilmemesi karşısında, herhangi bir şekle bağlı olmayan belirsiz süreli iş akitlerinin devrinde, işverenler arasındaki sözleşmede şekil şartının bulunmadığı ileri sürülebilir. Ancak hükmün amacını oluşturan işçi haklarının korunması gereğinden hareket edildiğinde, başta devrin geçici veya sürekli nitelik taşıyıp taşımadığı olmak üzere birçok konuda belirsizliğin yaşanmaması ve işçinin devralan işverenin işyerinde (malî açıdan daha güçsüz veya iş güvencesinin kapsamı dışında olması gibi) daha korumasız bir hukukî konuma girmemesi için, işçinin rızasının (onayının) yazılı olması gibi, her üç tarafın iradelerini içeren sözleşme ile devreden ve devralan arasında kurulan sözleşmenin de yazılı yapılması gerekir." (**Alpagut,** Hizmet Sözleşmesinin Devri, 924 – 925).

Devredilecek sözleşmenin türünün, devir işlemi bakımından bir önemi bulunmamaktadır; hangi türde yapılmış olursa olsun bütün iş sözleşmeleri hukuken devre elverişlidir. Bununla birlikte doktrine göre, işverenin kişiliğinin kurucu unsur olarak belirlenmiş bulunduğu sözleşme, ihtiyarî olarak devre elverişli değildir[207].

"İşçinin sözleşme devrine onay vermesi, anlaşmanın zorunlu kurucu unsurudur. İşçinin rızası olmadan sözleşme devri gerçekleşmez. İşçi sözleşme devrine karşı çıkarsa, bu durum, sözleşmenin feshi için haklı veya geçerli sebep oluşturmaz"[208]. "İşverenin, işçinin iradesi olmaksızın bu uygulamaya gitmesi ve işçinin de kabul etmeyerek diğer işverene ait işyerinde işbaşı yapmaması, işverence iş sözleşmesinin feshi niteliğindedir"[209].

"İşverenin, işçinin rızası olmaksızın iş sözleşmesini devretmekte ısrar etmesi halinde işçi, dilerse iş sözleşmesini çalışma koşullarının uygulanmaması nedeniyle İş Kanunu m. 24/II, "f" bendi uyarınca haklı nedenle feshedebilir. İşçinin bu uygulamaya rağmen, iş sözleşmesi ile bağlı olduğu işverene ait işyerinde çalışmayı sürdürmek istemesi, buna karşılık işverenin işçiyi çalıştırmaması durumunda ise, iş sözleşmesi işveren tarafından feshedilmiş sayılacaktır"[210].

Yargıtay'a göre de, iş sözleşmesinin devrine onay vermeyen işçinin iş sözleşmesinin işverence sona erdirilmesi haksız fesih niteliğindedir[211].

---

[207] **Arslanoğlu, M. Anıl,** "İş Sözleşmesinin İradî Devri İle İşverenin Değişmesi", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2006/10, (533 – 545), 540. "Bize göre üç tarafın devir konusunda iradelerinin birleşmesi karşısında bu sözleşmenin devri de mümkündür. Zira işveren yönünden iş sözleşmesi intuiti personae özelliği taşımadığından, sözleşme kurulurken işverene atfedilen bu konum, bilahare anlaşmayla değiştirilebilir. Esasen burada işverenin kişiliğinin sözleşmenin kurucu unsuru olduğundan değil, esaslı unsuru olduğundan bahsetmek uygun düşer." (**Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 387). Gerçekten, işverenin kişiliğinin kurucu unsur olduğu bir sözleşmede, sözleşmenin devri söz konusu olduğunda, yine işveren konumundaki kişinin rızasına başvurulacaktır. Bu kişi rıza gösterdiğinde, bu tür sözleşmelerin devri de imkân dâhilindedir.

[208] **Alp,** Sözleşmenin Devri, 303.

[209] **Çankaya/Çil,** 641.

[210] **Özkaraca,** İş Sözleşmesinin Devri, 121.

[211] "Dosya içerisinde M. Ltd. Şti. ile dava dışı R. N. Ltd. Şti. arasında davacının çalıştığı işyeri ile ilgili olarak yapılan hukukî işlemler ile ilgili belgeler mevcut değildir. Öncelikle bu belgeler celp edilmeli, iki şirket arasında davacının çalıştığı işyerinin devri gerçekleşmişse, işyeri devri davacıya başlı başına işyerini devralan yeni işverenin yanında çalışmama hakkı vermeyeceğinden, şimdiki gibi ihbar ve kıdem tazminatı istekleri reddedilmelidir. Ancak işyeri devri söz konusu değilse, kanunlarımızda düzenlenmeyen ancak yargı kararları ile kabul edilen hizmet akdi devri söz konusu olacaktır ki hizmet akdi devrinde üçlü bir ilişki mevcuttur. Başka bir anlatımla devreden ve devralan işveren, devredilen işçinin hizmet akdinin devri konusunda üçlü olarak anlaşmaları gerekir. Somut olayda hizmet akdi devri söz konusu ise davacının bu devre muvafakat etmediği anlaşılmaktadır. Böyle olunca, hizmet akdi devrinden söz edilemeyeceğinden, davacının, yeni

"İşverenin iş sözleşmesinin devri konusunda iradesi olmamasına rağmen, işçinin ayrılarak diğer işverene ait işyerinde çalışması ise, işçinin tek taraflı olarak iş sözleşmesinin feshi şeklinde değerlendirilmelidir"[212].

İşçinin, yapılan işlemin sözleşme devri olduğunu, işverenin değiştiği ve eski işverenin artık hiçbir sorumluluğu kalmadığını bilerek bu rıza beyanında bulunmuş olması aranmalıdır. Eğer işçi, sözleşme devrinden haberdar değil ise, ilk işvereni iş sözleşmesinden ve iş hukuku yükümlülüklerinden kurtarmak yerinde olmaz. Bu sebeple, ilk işveren ile iş ilişkisini sona erdiren açık bir anlaşma bulunmadıkça, sözleşme devri reddedilmeli; iş ilişkisinin ilk işverenle sürdüğü kabul edilmelidir. Somut olayın özelliklerinin sözleşme devrini kabul etmeyi gerektirdiği, mesela işçinin, işverenler arasındaki anlaşmanın içerik ve sonuçlarından haberdar olup itiraz etmediğinin anlaşılabildiği durumlar saklıdır[213].

Özelleştirme kapsamında olan işyerlerinde, 4046 Sayılı Kanun'un 22. maddesine göre kapsam dışı statüde çalışan işçilerin, başkaca kamu kurumlarına nakilleri de teknik anlamda iş sözleşmesinin devri değildir. Öncelikle bu uygulama bir kanunî zorunluluktan kaynaklanmaktadır. Diğer taraftan işçi, başkaca kamu kurumlarına memur veya sözleşmeli personel olarak atanmaktadır. Nakil sonrası işçi statüsü sona erdiğine göre, iş sözleşmesinin devri gerçekleşmiş olmaz. Yargıtay,

---

işverenin yanında işe devam etmediğinden söz edilerek, akdinin haklı nedenlerle feshedilmesi mümkün değildir. Böyle bir sonucun oluşması halinde, davacı, ihbar ve kıdem tazminatları talebinde haklıdır." (Y9HD. , 12.07.2006, 2006/1892 E. , 2006/20661 K. , www.corpus.com.tr (ET.26.03.2019)).

[212] **Çankaya/Çil,** 641.

[213] "Örnek olarak; bir şirketler topluluğunda, (A) şirketinde model geliştirme ve tasarım işi gören mühendis, sırf aynı topluluktaki (B) şirketinde çalışmaya başladığında, bu durum iş sözleşmesinin devredildiği anlamına gelmez. Bu durumda somut olayın özelliklerine göre çeşitli ihtimallerin varlığı kabul edilebilir: İlk akla gelen ihtimal, bir geçici iş ilişkisinin kurulduğunun kabul edilmesidir. Ancak işverenler, sürekli olarak işçinin yeni işveren yanında çalıştırılmasını hedefliyorlarsa, geçici bir iş ilişkisi kurulduğu kabul edilemez. Ayrıca İş Kanununa tabi iş ilişkilerinde geçici iş ilişkisi, işçinin yazılı rızası olmadan kurulamayacağından, örtülü olarak geçici iş ilişkisi kurulabileceği söylenemez. Eğer işçi hem (A) hem de (B) şirketinde faaliyet gösteriyor, çalışma süresi bölünüyor ise, bu durumda yeni bir iş sözleşmesi daha kurularak, iki kısmî süreli iş ilişkisinin ortaya çıktığı kabul edilebilir. Fakat işçi, aynı işyerindeki iki şirketin işini bir arada görüyor veya artık sadece (B) şirketinde çalışmasını sürdürüyorsa, kısmî süreli iki ayrı işi ilişkisi kurulduğu da söylenemez. Bu durumlarda Alman ve Avusturya hukuklarında, yeni işverenin de iş sözleşmesine katılması ile işveren tarafından çoğalma ile iş ilişkisinin devam ettiği kabul edilmektedir. Sözleşmenin işveren tarafındaki çoğalma, sözleşmeye katılma ile gerçekleşir. Asıl işveren ile işçi arasındaki iş ilişkisi, bu ilişkiyi sona erdiren bir anlaşma bulunmadığından, gereğinde askıya alınmakla birlikte, devam etmekte, bunun yanında işçiyi çalıştıran, onun iş görme ediminden yararlanan yeni işveren de iş sözleşmesine katılmaktadır" (**Alp,** Sözleşmenin Devri, 310, 311).

işçinin isteği doğrultusunda gerçekleşen nakillerin kıdem tazminatına hak kazandırmadığı yönünde kararlar vermiştir[214]. "Hemen belirtelim ki, özelleştirme kapsamında olan bir işyerinde, işçinin, başka kamu kurumuna isteği doğrultusunda ve yine işçi olarak nakli gerçekleşirse, bu işlem iş sözleşmesinin devri olarak kabul edilebilir. Böyle bir durumda işçinin nakledildiği kamu kurumu işyerinde devam ettiğine göre, feshe bağlı hakların (ihbar ve kıdem tazminatı ile izin ücreti) talep hakkı bulunmamaktadır"[215].

"İş sözleşmesinin devredilebilmesi için işçinin rızası kadar önemli diğer bir şart ise, iş ilişkisinin devir anında varlığını koruması; fesih veya başka bir sebeple sona ermemiş olmasıdır. Sona eren bir iş sözleşmesi devredilemez. Böyle bir durumda işçinin, başka bir işverenin yanında çalışmaya devam etmesi, yeni bir iş sözleşmesinin kurulduğu anlamına gelir"[216].

"İş sözleşmesinde veya personel yönetmeliğinde, işçinin başka bir holding şirketinde veya sadece başka bir işyerinde geçici veya kalıcı olarak görevlendirilmeyi kabul ettiğine dair sözleşme kayıtlarına yer verilmektedir. Bu kayıtların içeriğine göre farklı yorumlanması ve farklı sonuçlara ulaşılması mümkündür. Eğer sözleşme kaydında sadece işçinin, işyeri değişikliğini kabul ettiği ifadesi yer almakta ise, bu kayda dayanılarak iş sözleşmesi devredilemez. Açıkça işçinin bir diğer holding şirketine devredilebileceğini öngörmeyen bir sözleşme kaydının, işverene bu yetkiyi tanıdığı kabul edilemez. İşçinin aynı şirkete bağlı farklı işyerlerine devrini öngören kayıtlar ise kural olarak geçerlidir. Sadece bu kayıtlara dayanan uygulamaların dürüstlük kuralına ve hakkaniyete uygunluğu bakımından sınırlama getirilebilir"[217].

"İşçinin kalıcı olarak başka bir işverene devrini öngören sözleşme kaydı ise iş sözleşmesinin devri kapsamında değerlendirilebilir. Burada işveren, işçinin önceden aldığı onayına dayanarak başka bir işveren ile sözleşme devrinde anlaşmak ve devri gerçekleştirmek yetkisini saklı tutmaktadır"[218].

---

[214] Y9HD. , 11.01.2005, 2005/5936 E. , 2005/453 K. , Karar metni için bkz. **Çankaya/Çil,** 699.
[215] **Çankaya/Çil,** 642.
[216] **Alp,** Sözleşmenin Devri, 303.
[217] **Alp,** Sözleşmenin Devri, 314.
[218] **Alp,** Sözleşmenin Devri, 315. Bu konuda kanaatine katıldığımız Arslanoğlu'ya göre, "Sözleşmeyi devir hakkının önceden saklı tutulması halinde, işçiye sağlanan bu güvence tamamen ortadan kalkmakta; işçi önceden bilmediği veya istemediği herhangi bir işverenin işçisi olmaya hukuken zorlanabilmektedir. İşçinin gelecekte işvereninin kim olacağına önem vermeden bu olguyu

"Devreden işveren işyerinde, belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışmakta olan işçi yönünden, sözleşme süresinin bitiminden önce iş sözleşmesinin devrinin gerçekleşmesi de mümkündür. Bu ihtimalde belirli sürenin, iş sözleşmesinin devredilen işveren yönünden de devam edip etmeyeceği önem kazanmaktadır. Düşüncemize göre, asıl olan iş sözleşmesinin tüm unsurları ve şartları ile devridir. Bu noktada belirli süreli iş sözleşmesinin de aynı şartlarla devralana geçmesi gerekir. İş sözleşmesini devralan işveren, sözleşme süresi içinde işçiyi çalıştırmak zorundadır. Buna bağlı bakiye süre ücreti ile öngörülmüşse, cezaî şart yükümlülükleri de doğabilir. Aynı şekilde, işçinin sözleşme süresi içinde iş sözleşmesini feshinde de, karşılıklı olarak öngörülmüş olmak kaydıyla, cezaî şart ile eğitim gideri ödemesi gündeme gelebilir. Bununla birlikte tarafların devir anında veya devralan işverenle işçinin daha sonra, belirli süreli iş sözleşmesi yapmaları mümkündür. Hatta iş sözleşmesinin devri sırasında, devam eden belirli süreli sözleşmenin hükümlerinin devralana geçmeyeceği özel olarak kararlaştırılmış olabilir"[219].

İş sözleşmesinin devrinin gerçekleşmesinin iki temel şartı olan işçinin devre açık rızası ve iş ilişkisinin sona ermemiş olması, dürüstlük kuralına aykırı olarak işçinin aleyhine kullanılamaz. Özellikle işverenler arasındaki anlaşmaya dayalı olarak işçinin bir şirketten diğerine geçirilmesi, sözleşmenin feshi ve yeni bir iş ilişkisinin kurulması gibi gösterilerek işçinin haklarına zarar verilmesi kabul edilemez. Yargıtay kararlarına konu olan bazı olaylarda, işçinin çalıştığı şirket tarafından sözleşmesinin feshedildiği, fesihle aynı veya yakın bir tarihte başka bir bağlı şirket ile yeni bir iş sözleşmesi kurulduğu gözlenmektedir. Bu şekilde işçi, aralıksız olarak aynı şirketler topluluğuna bağlı, bazen üç farklı şirkette yıllarca çalışmasını sürdürmektedir[220].

---

serbestçe belirleme ve değiştirme yetkisini işverenine bırakması, onu aşırı bir bağımlılık altına sokacaktır." (**Arslanoğlu,** 541).

[219] **Çankaya/Çil,** 646; Aynı yazarlara göre, "İhbar öneli tanınmış olan işçinin iş sözleşmesinin devri halinde, devralan işverenin önel kullandırma sorumluluğunun devam ettiği ve iş arama izinlerini vermesi gerektiği düşüncesindeyiz. Bu halde önel süresi sonunda, iş sözleşmesini devralan işverenle işçi arasındaki iş sözleşmesi sona erer. Ancak tarafların, iş sözleşmesinin devri sırasında bunun aksini öngörmeleri imkân dâhilindedir. İş sözleşmesinin devri sonrasında, devralan işveren ile işçi bir araya gelerek ihbar önelini ortadan kaldırabilirler." (**Çankaya/Çil,** 646).

[220] Yargıtay kararına konu olan bir olayda işveren, açıkça işçiye diğer şirkette görevlendirildiğini tebliğ etmemiştir. Bunun yerine, işçinin iş sözleşmesi sadece kıdem tazminatı ödenerek

III. Türk Borçlar Kanunu'nun 429. Maddesi İle İş Kanunu'nun 7. Maddesinin Karşılaştırılması

"İş sözleşmesi devri, geçici iş ilişkisi ile benzerlikler göstermektedir. Fakat bazı kriterler kullanılarak sözleşme devrini diğer üçlü ilişkilerden ayırmak mümkündür. Geçici iş ilişkisi ile iş sözleşmesi devri birbirinden farklı hukukî sonuçlar doğurur"[221].

Bilindiği gibi, geçici iş ilişkisinde de işin ifasının başka bir işverene arz edilmesi söz konusu olmakla beraber, işveren değişikliği geçici bir süre için gündeme gelmektedir. Özellikle iş sözleşmesinin taraflarında herhangi bir değişiklik olmamaktadır. Hâlbuki iş sözleşmesinin devrinde ilişkinin tarafları değişmekte, daha doğrusu iş sözleşmesinin işvereni değişmekte; devreden işveren bu sıfatını yitirmekte, devralan işveren ise sözleşmenin yeni tarafı olmaktadır[222].

"Yargıtay kararlarında da iş sözleşmesinin devrine en yakın kurum olarak, İş K. 7'de düzenlenmiş olan geçici iş ilişkisinin kabul edildiğini söylemek yanlış olmaz.

---

feshedilmiş, fakat feshi izleyen gün yeni bir iş sözleşmesi kurularak, işçi diğer holding şirketinde işbaşı yapmıştır. Bir süre de bu şirkette çalıştıktan sonra işçinin sözleşmesi kıdem tazminatı ödenerek feshedilmiş, yine feshi izleyen gün yeni bir sözleşme kurularak, işçi, bu sefer de farklı bir holding şirketinde çalışmaya başlamıştır. Bu şekilde işçinin aralıksız olarak aynı şirket topluluğuna bağlı üç farklı şirkette, birbirini izleyen dönemde çalıştığı görülmektedir. İşin ilginç yanı, işçinin bu şekilde işveren değişikliğine rağmen hep aynı işyerinde çalışmasını sürdürmüş olmasıdır. Bu şekilde işçi son şirketteki işinden ayrılırken, sadece bu son şirketteki çalışması için kıdem tazminatı ödenmiş, önceki hizmet süresi hesaba katılmamıştır (Y9HD. , 2005/34562 E. , 2006/15019 K. , **Alp,** Sözleşmenin Devri, 318). Kararı değerlendiren Alp'e göre, "Oysa olayda iş sözleşmesi devrinin yapıldığı açıktır. İşverenlerin anlaşması ile ve onların menfaatleri doğrultusunda, işçinin iş ilişkisinde bir kesinti olmadan işveren değişikliği gerçekleşmektedir. İşverenlerin bu şekilde koordineli olarak fesih ve yeni iş sözleşmesi kurma işlemleri, sadece asıl amaç olan sözleşme devrini gizlemeye yöneliktir. Bu şekilde işçi hak kaybına uğratılmaktadır. Zira işçinin bir şirketten diğerine geçişi, iş sözleşmesinin devri ile gerçekleştirilseydi, son işveren toplam hizmet süresinin tamamını dikkate alarak işlem yapmak zorunda kalacaktı. Bu durumda işçinin yıllık ücretli izin, ihbar tazminatı ve kıdem tazminatı gibi kıdeme bağlı hakları, işçinin tüm şirketlerde geçen toplam hizmet süresi üzerinden hesaplanacaktı. Aynı holdinge bağlı, ortak bir insan kaynakları politikasına tabi işverenlere, bu şekilde işçinin kıdeme bağlı haklarında indirime gitme yetkisi tanınamaz. Bu amaca yönelik olarak, gerçekte iş sözleşmesi devri unsurlarını taşıyan, işçinin bir şirketten diğerine geçişi, fesih ve yeni iş sözleşmesi akdi şeklinde gerçekleşse de, iş sözleşmesinin devrine bağlanan sonuçlardan kurtulmayı amaçlayan bu işlemlere hukukî sonuç bağlanmamalıdır. Bu sonuca varmak için tüzel kişilik perdesinin kaldırılması kuramına gerek yoktur. Hakkın kullanımı yasağından MK. 2 uyarınca, fesih ve yeni iş sözleşmesi işlemlerini yok kabul edip, gerçek işleme sonuç bağlanmalıdır. İşverenlerin bu olayda aralarında anlaşma bulunduğu, feshe rağmen işçinin kesintisiz çalışmaya devam etmesinden anlaşılmaktadır. İşçinin de feshi izleyen gün yeni işverenle çalışmaya başlaması, sözleşme devrine razı olduğunu göstermektedir." (**Alp,** Sözleşmenin Devri, 318).

[221] **Alp,** Sözleşmenin Devri, 305.

[222] **Narmanlıoğlu,** 267; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 385.

Gerçekten Yargıtay, 2006[223] ve 2007[224] yıllarında vermiş olduğu kararlarında, geçici iş ilişkisinde olduğu gibi, sözleşmenin devrinde de devir anında işçinin rızasının alınması gerektiğini açıklamıştır"[225].

Bu konuda bir başka problem ise, iş sözleşmesi devri ile geçici iş ilişkisinin bir arada gerçekleşmesinin mümkün olup olmadığıdır. Yargıtay kararına konu olan bir olayda iş sözleşmesi devri gerçekleşmiş, buna karşılık işçi, devreden işverenin işyerinde çalışmasını sürdürmüştür[226]. "İşçinin, işveren değişikliğine rağmen aynı işyerinde çalışmasını sürdürmesi, sözleşme devri ile birlikte bir geçici iş ilişkisinin de kurulduğunu, sözleşmeyi devredenin, geçici iş ilişkisi ile işçiyi ödünç alan işveren haline geldiğini kabul etmeyi gerektirebilir. Ancak aynı anda iki üçlü iş ilişkisine birden başvurulması, işverenler arasındaki gerçek ilişki ve işçinin durumu bakımından bir tereddüt doğurmaktadır. İşçinin fiilen, işyeri ve işinde bir değişiklik olmamasına, işveren yetkileri aynı kişide kalmasına rağmen neden sözleşme devrine başvurulduğunu anlamak güçtür. Böyle bir durumda, hem sözleşme devri hem de geçici iş ilişkisinin görünürde kaldığını ve geçerli olmadığını kabul etmek daha yerinde olacaktır. Kural olarak iş sözleşmesi devrinde, işçinin devralan işveren yanında işbaşı yapması gerektiği söylenebilir. İşçinin devreden işveren yanında çalışmasını gerektirecek objektif sebepler yoksa iş sözleşmesi devrinin değil, devralan işvereni bordro işvereni haline getiren bir işlemin gerçekleştiği kabul edilmelidir. Böyle bir işlemin, işveren değişikliği sonucunu doğuracağı söylenemez"[227].

IV. İş Sözleşmesinin Devrinin Sonuçları

"Sözleşmenin devri sonucunda, iş sözleşmesi bütün unsurlarıyla birlikte devam etmekte, sadece işveren tarafından bir değişiklik gerçekleşmektedir. Bunun dışında sözleşmenin içerik ve kapsamında herhangi bir değişiklik olmamaktadır. İş sözleşmesi hangi durumda ise, o hali ile devredilir ve devralan işveren, iş sözleşmesinin kurulmasından itibaren, o sözleşmenin tarafıymış gibi işlem görür. Bu

---

[223] Y9HD. , 26.12.2006, 2006/30168 E. , 2006/34624 K. , **Çankaya/Çil,** 638.
[224] Y9HD. , 12.03.2007, 2006/35805 E. , 2007/6303 K. , **Çankaya/Çil,** 638.
[225] **Çankaya/Çil,** 638.
[226] Y9HD. , 14.03.2001, 2001/225 E. , 2001/3914 K. , www.legalbank.net (ET.29.03.2019).
[227] **Alp,** Sözleşmenin Devri, 306.

açıdan iş sözleşmesinin devri, diğer üçlü iş ilişkilerinden işyeri devrine benzer bir sonuç doğurmaktadır"[228].

Açık bir kanunî düzenleme bulunmadığından[229], iş sözleşmesinin devrinde, işçinin, sözleşmenin devrinden önce doğmuş alacakları ve kıdem süresine bağlı haklarından, hangi işverenin ne ölçüde sorumlu olduğunun belirlenmesi konusunda farklı çözümler benimsenebilir. Doktrinde ve Yargıtay kararlarında, bir konuda fikir birliği bulunduğu söylenebilir: İşçinin hizmet süresine bağlı kıdem ve ihbar tazminatı ile yıllık ücretli izin hakkı bakımından tüm çalışma süresi dikkate alınarak işlem yapılacaktır[230]. "İş sözleşmesinin devrinin işçinin kıdeminde bir kesinti yaratmadığı gerçeği karşısında bu sonuç isabetlidir. Buna karşılık, diğer konularda farklı görüşler mevcuttur. Kıdem tazminatı bakımından doktrinde, 1475 Sayılı İş K. 14'ün, işyeri devrinde kıdem tazminatından sorumluluk konusundaki hükmünün uygulanması kabul edilmektedir. Bu durumda devralan işveren, tüm süre üzerinden kıdem tazminatının tamamından sorumlu olmakla birlikte, devreden de sözleşme devrinden önceki hizmet süresi ve ücretle sınırlı olarak kıdem tazminatından sorumlu olacaktır. Bu görüşün, işçinin korunması bakımından isabetli olduğu açık olmakla birlikte, 1475 Sayılı İş K. 14/II ile sadece işyeri devrine bağlı işveren değişikliğinin düzenlendiği, sözleşme devrinin Kanun'da yer almadığı da dikkate alınmalıdır"[231]. Yargıtay ise kararlarında birbirinden farklı sonuçlara varmaktadır. Kıdem tazminatı konusunda, iş sözleşmesinin toplam süresi üzerinden kıdem tazminatının hesaplanacağı ve kıdem tazminatının tümünden devralan son işverenin sorumlu

---

[228] **Özkaraca,** İş Sözleşmesinin Devri, 131.

[229] "TBK. 429'da, işyerinin devrine ilişkin İş K. 6/III'te ve TBK. 428/III'te öngörülmüş olan "devir halinde, devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan devreden ve devralan işveren birlikte sorumludurlar. Ancak bu yükümlülüklerden devreden işverenin sorumluluğu devir tarihinden itibaren iki yıl ile sınırlıdır" hükmüne yer verilmemiştir." (**Süzek,** 341).

[230] **Alp,** Sözleşmenin Devri, 321; **Ekonomi/Eyrenci,** 1223; **Çankaya/Çil,** 639. "Türk Borçlar Kanunu'nun 429. maddesinin II. fıkrasında iş akdinin devrinde, bu sözleşmeden doğan hak ve borçlara ilişkin olarak, işyerinin devrini düzenleyen İş Kanunu'nun 6. maddesi ile Türk Borçlar Kanunu'nun 428. maddesinin ilk iki fıkrasına hemen hemen paralel bir düzenleme getirilmiştir. TBK. 429/II'ye göre "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." TBK. 429/II'de, İş K. 6 ve TBK. 428 / I – II'ye paralel bir hüküm getirildiğinden, bu konularda işyerinin devrine ilişkin hukukî sonuçlar kural olarak iş akdinin devrinde de aynen uygulanacaktır." (**Süzek,** 341).

[231] **Caniklioğlu, Nurşen,** "Hizmet Akdinin Devri – Emeklilik Halinde İhbar Tazminatı", (Karar İncelemesi), Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2012/1, 37 vd. .

olacağı kabul edilmektedir. Devreden işverenin kıdem tazminatından kendi dönemi ile sınırlı sorumluluğu ise, 1475 Sayılı İş K. 14/II'deki düzenlemenin işyeri devrine özgü olduğu, sözleşme devrini kapsamadığı gerekçesi ile bazı kararlarda reddedilmiştir[232]. Bununla birlikte Yargıtay bazı kararlarında tam aksine, devreden işverenin de kıdem tazminatından kendi dönemi ile sınırlı olarak sorumlu olduğuna hükmetmiştir[233].

İşçinin nakledildiği işyerleri kamu kurumlarına ait ise, ortada tek bir işveren vardır, o da kamu işverenidir. Kıdem tazminatı açısından farklı kamu kurumlarında geçen hizmetlerin birleştirilmesi gerektiği 1475 Sayılı İş K. 14/IV'ün amir hükmüdür. Yargıtay da bir kararında bu hususu açıklamıştır[234]. Ancak söz konusu hizmetlerin birleştirilmesi için 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesinde bir takım şartlar öngörülmüştür:

---

[232] Bu kararlardan birisinde Yargıtay, "Davacının davalılardan İndeks Ltd.Şti.de çalıştığı sırada hizmet akdinin devri sureti ile diğer davalıya ait işyerinde çalışmaya başladığı ve hizmet akdinin son işveren İ… Ltd. Şti. tarafından sona erdirildiği anlaşıldığından, hizmet akdini devreden işverenin ihbar ve kıdem tazminatından sorumlu tutulması mümkün değildir. Zira yukarıda açıklandığı gibi ihbar tazminatından akdi fesheden işveren sorumludur. Somut olayda işyeri devri de söz konusu olmadığından 1475 Sayılı İş Yasasının 14/2. maddesinin uygulanma olanağı bulunmamaktadır. Başka bir anlatımla anılan madde gereği işyeri devri halinde devreden işverenin kendi çalıştırma dönemi ile ilgili kıdem tazminatı sorumluluğu düzenlenmiştir. Dava konumuzda ise işyeri devri söz konusu olmayıp hizmet akdi devri mevcuttur. Böyle olunca ilk hizmet akdini devreden işveren hakkında ihbar ve kıdem tazminatı isteği ile açılan davanın reddi gerekir." kanaatine varmıştır (Y9HD. , 29.09.2005, 2005/309 E. , 2005/31664 K. , **Çankaya/Çil,** 639).

[233] HGK. , 13.04.2005, 2005/9 – 203 E. , 2005/252 K. , Y9HD. , 14.03.2005, 2004/19810 E. , 2005/8203 K. ; Y9HD. , 08.06.2004, 2004/3862 E. , 2004/14291 K. ; Y9HD. , 14.03.2005, 2004/19810 E. , 2005/8203 K. , www.corpus.com.tr (ET.29.03.2019). "İş sözleşmesinin devrine dair bir üçlü sözleşmeye rağmen işçiye devreden işverence kıdem tazminatı ödenmiş olmasının üçlü ilişkiyi ve ilerde söz konusu olabilecek kıdem tazminatı ödeme yükümünü nasıl etkileyeceği üzerinde durulması gereken bir konudur. İş sözleşmesinin devrine rağmen kıdem tazminatı ödenmesi çelişkili bir durum olup, bu çelişki iş sözleşmesinin devri konusundaki iradelerin gerçek olup olmadığı sorusunu akla getirebilir. Kıdem tazminatı yanında ihbar tazminatının da ödenmiş olması, bizi, işçinin iş sözleşmesinin feshedildiği ve yeni bir iş ilişkisi içine girildiği düşüncesine yaklaştırır. Ancak üçlü ilişkide tarafların iş sözleşmesinin devri konusunda iradelerini açık ve tereddütsüz ortaya koydukları bir örnekte, devreden işverenin sorumluluğunu ortadan kaldırmak için kıdem tazminatı ödenmiş olması bu ilişkiyi geçersiz kılmaz. Yapılan ödemenin kıdem tazminatı avansı olup olmadığı ayrı bir tartışmayı gerektirir." (**Çankaya/Çil,** 649).

[234] "Mahkemenin hizmet aktinin davalı işveren tarafından feshedildiği değerlendirmesi de yerinde değildir. Davalı 24.4.2004 tarihinde hizmet aktini feshettiğini savunmuşsa da, davacıya ihbar tazminatını peşin olarak ödememiştir. Davacının ihbar tazminatı ödenmeden önel süresi içerisinde 29.4.2004 tarihinde SSK.'ya tahsis talebinde bulunmuştur. Bu durumda feshin emeklilik sebebiyle davacı tarafından yapıldığının kabulü gerekir. İlk çalışılan işyerinin farklı kamu kuruluşuna ait olduğu anlaşılırsa hizmet sürelerinin 1475 sayılı Yasanın 14/4. maddesi gereğince birleştirilmesi gerekir. Eğer ilk çalışılan işyeri davalıya bağlı veya davalı tarafından devralınan bir işyeri ise hizmet sürelerinin aynı yasanın 14/2. maddesi gereğince bir değerlendirmeye tabi tutularak sonuca gidilmelidir" (Y9HD. , 07.11.2005, 2005/7100 E. , 2005/35142 K. , **Çankaya/Çil,** 689).

"T.C. Emekli Sandığı Kanunu ve Sosyal Sigortalar Kanununa veya yalnız Sosyal Sigortalar Kanununa tabi olarak sadece aynı ya da değişik kamu kuruluşlarında geçen hizmet sürelerinin birleştirilmesi suretiyle Sosyal Sigortalar Kanununa göre yaşlılık veya malullük aylığına ya da toptan ödemeye hak kazanan işçiye, bu kamu kuruluşlarında geçirdiği hizmet sürelerinin toplamı üzerinden son kamu kuruluşu işverenince kıdem tazminatı ödenir" (İş K. 14/V).

"Yukarıda belirtilen kamu kuruluşlarında işçinin hizmet akdinin evvelce bu maddeye göre kıdem tazminatı ödenmesini gerektirmeyecek şekilde sona ermesi suretiyle geçen hizmet süreleri kıdem tazminatının hesabında dikkate alınmaz" (İş K. 14/VI).

Yargıtay, değişik kamu kurum ve kuruluşlarında geçen hizmet sürelerinin kıdem tazminatı açısından birleştirilmesi için, iş sözleşmesinin kıdem tazminatına hak kazandıracak şekilde sona ermesini yeterli bulmakta, ancak her bir çalışma döneminin bir yılı doldurmasını gerekli görmemektedir[235].

Yine Yüksek Mahkeme'ye göre, hizmetlerin birleştirilebilmesi için, çalışılan son kurumun bir kamu kurumu olması ve çalışanın da işçi pozisyonunda çalışıyor olması gerekmektedir[236].

İhbar tazminatı ve yıllık izin ücreti bakımından ise sadece devralanın sorumlu olacağı doktrinde kabul görmektedir[237]. Yıllık ücretli izin alacağı ancak iş sözleşmesi son bulduğunda doğacağına ve sözleşme devrinde sözleşme son bulmadığına göre, bu alacaktan da son işveren sorumlu olmalıdır[238]. "Yıllık ücretli izin hakkı, iş ilişkisi sona erince bir ücret alacağına dönüştüğü ve bu alacak iş ilişkisi sona ermeden

---

[235] "Mahkemece, davacının önceki kamu kurumunda geçen hizmet süresinin bir yıldan az olduğundan söz edilerek bu dönemin kıdem tazminatı gerektirmeyecek şekilde son bulduğu gerekçesiyle isteğin reddine karar verilmiştir. Ancak, somut olayda, kamu kurumlarında geçen çalışmaların birleştirilmesi söz konusu olduğundan, 1475 sayılı İş Kanununun 14/4. maddesi uyarınca toplam çalışma süresi göz önünde bulundurularak kıdem tazminatı hesabı yapılmalıdır. Bu nedenle, davacının önceki kamu kurumunda memur olarak geçen hizmet süresi de nazara alınmak suretiyle anılan Kanunun 14/6. maddesi gereğince yapılacak hesaplama doğrultusunda davacı fark kıdem tazminatı isteği hüküm altına alınmalıdır. Yazılı gerekçe ile isteğin reddi hatalı olup, kararın bu nedenle bozulmasına karar verilmesi gerekmiştir" (Y9HD. , 13.01.2005, 2005/13000 E. , 2005/994 K. , www.corpus.com.tr (ET.12.05.2019)).

[236] "Olayda, davacıya sözü edilen Kanun hükmü uyarınca S. S. Kurumu'ndan aylık bağlanmış ise de, emekli olduğu son görevi, T. C. Emekli Sandığı'na tabi memur statüsünde olduğundan, son görev yeri olan davalı müesseseden kıdem tazminatı talep edemeyecektir" (Y9HD. , 11.12.1989, 1989/9608 E. , 1989/10808 K. , www.kazanci.com.tr (ET.12.05.2019)) .

[237] **Ekonomi/Eyrenci,** 1223; **Çankaya/Çil,** 649.

[238] **Alp,** Sözleşmenin Devri, 322; **Ekonomi/Eyrenci,** 1223; **Çankaya/Çil,** 649.

muaccel olmadığına göre, alacağın niteliği gereği sadece devralan işveren sorumlu olur. Bu sebeple doktrinde savunulan görüş isabetlidir"[239].

"Devir tarihinden önce doğmuş devreden işverenin borçlarından sorumluluk konusunda ise doktrinde üç farklı görüş savunulmaktadır. Birinci görüş uyarınca, devreden işverenin iş sözleşmesi devri ile taraf sıfatı ile birlikte tüm sorumlulukları da sona erer. Devralan işveren, sözleşmeden doğan alacak ve borçları da devralır. Sadece devirden sonra doğan değil, daha önce var olan borçların da sorumlusu haline gelir. Bu sebeple, devir tarihinden önce doğan işçilik alacaklarından da sadece devralan işveren sorumlu olacaktır"[240]. İkinci görüş ise, devreden ve devralan işverenlerin kendi dönemlerinden ayrı ayrı sorumlu olmaları yönündedir. Bu görüş uyarınca, devreden işverenin kendi döneminde doğmuş alacaklarından sorumluluğu sözleşme devrine rağmen devam eder. Buna uygun olarak, devralan işveren de sadece devir tarihinden sonra doğan kendi borçlarından sorumlu olur[241]. Üçüncü görüş ise, benzer bir üçlü iş ilişkisini düzenleyen İş K. 6 hükmünün uygulanması ve devir anında doğmuş hakların devralana geçmesi yönündedir. Fakat yine İş K. 6'da olduğu gibi, devreden işveren de iki yıl veya belirli bir süre devirden önceki haklardan sorumlu olacaktır[242].

Yargıtay, 2004 ve 2005 yıllarına ait üç kararında, devreden işverenin devir tarihine kadar kendi işyerinde geçen çalışma süresi ile sınırlı olarak ücret, fazla

---

[239] **Alp,** Sözleşmenin Devri, 322.

[240] **Ekonomi/Eyrenci,** 1222 – 1223.

[241] **Arslanoğlu,** 544 – 545; **Çankaya/Çil,** 649.

[242] Bu görüş sahiplerine göre, kanunda işyeri devri için öngörülmüş olan işverenlerin birlikte sorumluluğu, iş sözleşmesinin devri için de aynı şekilde geçerli olmalıdır. İş sözleşmesinin devriyle, devirden önce doğmuş haklar da dahil olmak üzere, tüm hak ve borçların sorumluluğu devralan işverene yüklendiğinde, bu işverenin ödeme gücünün yeterli olmadığı bir ihtimalde, işçi güvencesiz bir durumla karşı karşıya bırakılmış olacaktır. Kaldı ki işyeri devri ile iş sözleşmesinin devrinde, işçinin korunması gereken menfaatleri açısından yakın bir benzerlik söz konusudur. Hukukî olgular arasındaki benzerlikler de kıyas kurumunun uygulanmasına imkân hazırlar. Bu yüzden, iş sözleşmesinin devrine, işyeri devrinde işverenlerin sorumluluğunu düzenleyen İş K. 6/III hükmü kıyasen uygulanmalı ve devreden işverenin de devralan işverenle birlikte 2 yıl süreyle müteselsil olarak sorumlu olması kabul edilmelidir (**Süzek,** 341; **Doğan Yenisey,** Değerlendirme 2006, 39 - 40; **Alpagut,** Hizmet Sözleşmesinin Devri, 927; **Özkaraca,** Sözleşmesinin Devri, 133 vd. ; **Alp,** Sözleşmenin Devri, 322; **Çankaya/Çil,** 649 – 650; **Güzel,** 37; **Ekonomi/Eyrenci,** 1222; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 279). Aksi görüşte olan Karaçöp/Yamakoğlu'ya göre ise, "Hükümde bir boşluk söz konusu değildir ve kanun koyucu müteselsil sorumluluk öngörmemiştir. Kanun tarafından açıkça belirtilmediği durumlarda kıyas yolu ile müteselsil sorumluluk öngörülmesi de söz konusu olamaz.", **Karaçöp, Eda/Yamakoğlu, Efe,** "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümleri ve İş Kanunu ile İlişkisi", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2013/38, (83 – 148), 125.

çalışma ücreti ve genel tatil ücretinden sorumlu olduğuna karar vermiştir[243]. Ancak Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, 2013 yılında aksi yönde; başka bir ifadeyle, üçüncü görüş sahiplerinin kanaatleri doğrultusunda bir karar vermiştir[244].

"Sözleşme devri ile devreden işveren ile işçi arasındaki iş ilişkisi sona ereceğinden, kesin olan tek husus devreden işverenin devir tarihinden sonraki alacak ve borçlardan sorumlu olmayacağıdır. Fakat sözleşme devrinin sonuçları konusunda kanunî bir düzenleme olmadığı için, bunun dışında devreden ve devralan işverenlerin işçi karşısındaki sorumluluklarının nasıl olması gerektiği belirsiz kalmaktadır. Bu belirsizlik karşısında, doktrinde ve Yargıtay kararlarında varılan sonuçların hepsinin doğru ve kabul edilebilir olduğunu söylemek mümkündür. Bir sonuca varmak için öncelikle borçlar hukukunda sözleşme devrine bağlanan sonuçlardan yararlanılabilir. Fakat borçlar hukukunda da sözleşme devrinde, devreden ve devralanların sorumlulukları yeterince aydınlatılmış değildir. Tartışmasız olan husus, borçlar hukukunda sözleşme devrinin bir halefiyet işlemi olduğunun kabul edilmesidir. Halefiyet, bir hukukî ilişkinin taraflarından birinin yerine başka birinin geçmesi, ancak bu ilişkinin yeni tarafının aynı içerikte bir hukukî ilişki ile muhatap olmasıdır. Sözleşme devri bir halefiyet işlemi olduğu için, sözleşmeyi devralan, devredenin halefi olarak sözleşmeye taraf olur. Bu sebeple devralan, gelecekte doğacak olan hak ve borçlar yanında, var olan hakların da sahibi ve borçların da sorumlusu haline gelir. Buna dayanarak savunulan ilk görüş, sözleşmeyi devredenin taraf sıfatını kaybedeceği ve sözleşme borçlarından doğan sorumluluğun da devralana geçerek son bulacağı yönündedir. Ancak devralanın, devredenin borçlarından sorumlu

---

[243] "Fazla mesai ve genel tatil alacaklarının her iki işveren için ayrı ayrı hesaplanması yerinde ise de; asgari ücretten hesaplanan bu alacakların toplamının son ücretin asgari ücrete oranı ile çarpılarak belirlendiği ve indirimin de bu son miktar üzerinden yapıldığı görülmüştür. Her iki alacağın da gerçekleştikleri dönemlerde alınan ücret üzerinden hesaplanması gerekirken yazılı şekilde yapılan hatalı hesaplamaya itibar edilmesi isabetsizdir." (Y9HD. , 29.09.2005, 2005/309 E. , 2005/31664 K. , **Çankaya/Çil,** 695). Aynı doğrultuda, HGK. , 13.04.2005, 2005/9 – 203 E. , 2005/252 K. ve Y9HD. , 14.03.2005, 2004/19810 E. , 2005/8203 K. sayılı kararları, www.corpus.com.tr (ET.29.03.2019).

[244] Y22HD. 29.01.2013, 2012/1360 E. , 2013/1283 K. , www.corpus.com.tr (ET.29.03.2019). Kararla ilgili olarak, Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat görüşlerini, "Ancak belirtelim ki, somut olayda iş sözleşmesinin devri TBK'nın yürürlüğe girmesinden önce gerçekleşmiştir. Fakat Yargıtay Özel Dairesinin bu hususa vurgu yapmamış olması bu konuda her iki işverenin sorumluluğu görüşünü benimsediğini göstermektedir kanaatindeyiz." şeklinde ifade etmişlerdir (**Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 279).

olmayacağının da kararlaştırılabileceği kabul edilmektedir"[245]. "Buna karşılık diğer görüş, sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmelerde durumun farklı olduğu, sözleşmeyi devredenin kendi döneminde doğmuş borçlardan sorumlu olmaya devam edeceği, sözleşmeyi devralanın da aksi kararlaştırılmamış ise sadece devirden sonra doğacak borçlardan sorumlu olacağını savunmaktadır"[246].

Türk Borçlar Kanunu'nun 429. maddesi uyarınca: "Devir işlemiyle, devralan, bütün hak ve borçları ile birlikte, hizmet sözleşmesinin işveren tarafı olur. Bu durumda, işçinin hizmet süresine bağlı hakları bakımından, devreden işverenin yanında işe başladığı tarih esas alınır. ". Hükümde devredenin sorumluluğu konusunda açık bir düzenleme yer almamaktadır. Bununla birlikte, devralanın "bütün hak ve borçları ile iş sözleşmesine taraf olması" ifadesi, "devir tarihinden önce doğmuş haklardan da devralanın sorumlu olacağı" şeklinde anlaşılmaya elverişlidir. Devralanın devir tarihinden önceki borçlardan sorumlu olmaması, sözleşme devrinin tanımı ve hukukî sonucuna da uygun düşmemektedir. Sözleşme devrinde devralan, yerine geçtiği tarafın hukukî durumunu tüm hak ve borçları ile bir bütün olarak kazanmaktadır. Devralanın sözleşmeye taraf olmasının, devredenin hukukî durumunu bir bütün olarak üstlenmesinin tabiî sonucu, onun sözleşmeyi devralmadan önce doğmuş tüm haklardan da sorumlu olmasıdır[247]. "Sözleşmeyi devralan, devir tarihinden önce doğmuş tüm hak ve borçları da üstlenir ve sorumlu olur. İşçinin devreden işveren döneminde doğmuş olan ücret, fazla çalışma gibi alacaklarının tamamını devralan işveren den talep etmesi ve alması mümkündür"[248].

---

[245] **Ayrancı,** 56, 57, 117.

[246] **Alp,** Sözleşmenin Devri, 323 vd. .

[247] "Kural olarak, iş sözleşmesini devreden işverenle olan iş ilişkisinde ortaya çıkan çalışma şartları, devralan işverene ait işyerinde uygulanmaya devam olunmalıdır. Şu hale göre, devreden işverence işçinin süregelen çalışmalarıyla ortaya çıkan çalışma şartlarının uygulanmaması, İş K. 24/II'ye göre, işçiye haklı fesih imkânı verir. Aynı zamanda devralan işverence çalışma şartlarında değişiklik yapılması, ancak İş K. 22 hükümleri çerçevesinde ele alınmalıdır" (**Çankaya/Çil,** 651).

[248] **Alp,** Sözleşmenin Devri, 324. Özkararca'ya göre de, "Belirtelim ki, yukarıda yer verilen itirazlardan özellikle TBK. m. 428'de müteselsil sorumluluk öngören kanun koyucunun m. 429'da suskun kalmış olması karşısında, iş sözleşmesini devreden işverenin birlikte sorumluluğunun söz konusu olmaması gerektiği düşünülebilir. Ancak, Borçlar Hukuku prensip ve kurallarının doğrudan uygulanması ile varılacak bu sonucun, İş Hukuku açısından tatmin edici olmadığı kanısındayız. Gerçekten, gerek işyerinin gerek iş sözleşmesinin devrinde, işverenin kişiliğinde bir değişiklik meydana gelmekte ve bu değişiklik nedeniyle işçilerin zarar görmesi tehlikesi ortaya çıkmaktadır. İşyerinin devri durumunda devreden ve devralan işverenlerin birlikte sorumluluğunu öngören hükümler de, sözü edilen tehlikeye karşı işçilerin haklarının korunmasını amaçlamaktadır. Aynı korunma ihtiyacı iş sözleşmesinin iradî devri durumunda da mevcuttur. İş sözleşmesinin devrinin

Alp'e göre, "Burada asıl problem, devralan işveren bütün hak ve borçlardan sorumlu tutulurken, devreden işverenin de kendi döneminde doğmuş işçilik alacakları ve kıdem tazminatından sorumlu olup olmayacağını belirlemektir. Bu konuda bir kanun boşluğu olduğu söylenebilir. TBK. 429 hükmünde de bu boşluk doldurulmamıştır. Zira söz konusu hüküm, sözleşme devrinden önceki döneme ait işçilik alacakları bakımından devreden işverenin sorumluluğu konusuna girmemekte, doktrin ve Yargıtay kararlarında kabul edilen esaslara değinmemektedir. Bu kanun boşluğunun doldurulmasında işçiyi koruyacak sonuçlara ulaşılmasına dikkat edilmelidir. Bu sebeple doktrinde savunulan görüşe uygun olarak, işyeri devri konusundaki kanunî düzenlemelerin kıyasen uygulanmasına başvurulmalıdır. Bu kanunî düzenlemeler, İş K. 6 ile 1475 Sayılı İş K. 14'tür. Gerek devirden önce doğmuş işçilik alacaklarından gerek kıdem tazminatından, devreden ve devralan işverenlerin sorumlulukları, işyeri devri konusundaki bu düzenlemelere göre belirlenebilir. İş sözleşmelerinin topluca başka bir işverene devri anlamına gelen işyeri devrinde, kanun koyucu İş K. 6 ile devralanın tüm borçlardan sorumlu olması ve devredenin de iki yıl birlikte sorumluluğunu, kıdem tazminatında da işyerini devredenin kendi dönemi ve son ücreti ile sınırlı sorumluluğunu kabul etmiştir. Bu şekilde işçinin haklarının olabilecek en etkin şekilde korunması amaçlanmış; onun, işveren değişikliğinden zarar görmesi önlenmek istenmiştir. Bu esasların kıyasen sözleşme devrine de uygulanması mümkündür."[249].

---

işçinin rızası alınmak suretiyle yapılabilmesi, bu korunma ihtiyacını ortadan kaldırabilecek nitelikte değildir" (**Özkaraca,** İş Sözleşmesinin Devri, 135).

[249] "İşyeri devri ile iş sözleşmesi devri arasındaki ortak nokta çok açıktır: Her ikisinde de iş sözleşmesi ve işçi devredilmektedir. İşyeri devri, kanun gereği iş sözleşmelerinin devridir. O halde öncelikle işyeri devri ve sözleşme devri aynı temel durumu yani sözleşme devrini esas alan hukukî kurumlar olmaktadır. Bunun yanında işçinin menfaatlerinin korunması ihtiyacı, işyeri devrinde olduğu gibi iş sözleşmesi devrinde de bulunmaktadır. Kanun koyucu, işyeri devrine bağlı sözleşme devrinin sonuçlarını özel olarak düzenlemiştir. Bunun sebebi, topluca devredilen işçilerin menfaatlerini korumak, işçinin işveren değişikliğinden zarar görmesini önlemektir. Fakat iş sözleşmesinin devrinde de işçinin korunmaya değer menfaatleri işyeri devrindekinden farklı değildir. İşyeri devrinde, devreden işverenin de işçilik alacaklarından müteselsil sorumlu kalmaya devam etmesinin sebebi, işçiyi, malî durumunu ve ödeme gücünü bilmediği yeni işvereni karşısında güvenceye almaktır. İşverenlerin kararı ve menfaati doğrultusunda gerçekleşen bir iş sözleşmesi devrinde de işçi aynı güvenceye muhtaçtır. İşyeri devri yolu ile gerçekleşen sözleşme devrinde işçinin menfaatlerini korurken, iş sözleşmesi devrinde bu menfaatleri korumamak kabul edilemez. İşyeri devrindeki koruyucu düşünce sözleşme devri için de geçerlidir: İşçinin işveren değişikliğinden bir zarar görmesi önlenmelidir. Bu durumda, işyeri devri halinde işveren değişikliğini düzenleyen hükümlerin, sözleşme devri ile gerçekleşen işveren değişikliğinde uygulanmamasını gerektiren bir sebep bulunmamaktadır" (**Alp,** Sözleşmenin Devri, 324 – 325).

Gerçekten, işyeri devrinde, işçinin rızası aranmadan devir gerçekleştirildiğinde dahi, devir anında doğmuş bulunan işçilik alacaklarından ve kıdem tazminatından, devreden işveren, Kanun'da belirtilen şartlar dâhilinde müteselsil olarak sorumluluk altında bulunmakta iken, işçinin rızası dâhilinde gerçekleşen iş sözleşmesinin devrinde, devreden işvereni böyle bir sorumluluktan muaf kılmak, iş hukuku ilkelerine aykırı olduğu gibi, ekonomik açıdan güçsüz durumda olan işçiyi, güçlü işveren karşısında tamamen çaresiz bırakmak anlamına gelecektir. Zira işçinin, istisnalar dışında, haklarını elde etme imkânlarının azalmasına bilerek rıza göstermesini anlamak kolay değildir. Alp'in de belirttiği gibi, zaten TBK. 429'da bu konuda açık bir düzenleme bulunmamaktadır.

Dolayısıyla, iş sözleşmesinin devrine en yakın kurum olan işyeri devrindeki hükümlerden yararlanmak suretiyle işçilik alacaklarını teminat altına almak, işçi lehine olabilecek en tutarlı uygulamadır.

Sonuç olarak, işverenlerin sorumluluklarına dair İş K. 6'nın ilk üç fıkrası ve 1475 Sayılı İş K. 14/II hükümlerinin iş sözleşmesinin devrine de kıyasen uygulanması kabul edilmelidir[250]. Sözleşme devri ile iş sözleşmesi bütün hak ve

[250] Kıyasen uygulama ile ilgili olarak Yargıtay 22. Hukuk Dairesi bir kararında, "Çalışma hayatında sıklıkla işverenler arasında işyeri devri yapıldığı gibi, iş sözleşmesinin devri de yapılmaktadır. İşyeri devrinde tüm işçilerin sözleşmeleri topluca yeni işverene devredilirken, iş sözleşmesinin devrinde sadece bir işçinin sözleşmesi yeni işverene devredilmektedir. Ancak, ikisinde de işveren değişikliği olgusu ortaktır. Diğer bir deyişle, ikisinde de sözleşme sona ermeden işveren taraf değişmektedir. Yukarıda açıklandığı üzere, 4857 sayılı Kanun'da işyeri devri açıkça düzenlenmiş ise de, iş sözleşmesinin devrine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak, işyeri devri ve iş sözleşmesinin devri arasındaki hukukî işlemin benzerliği karşısında öğretide, işyeri devrinde öngörülen düzenlemenin kıyasen iş sözleşmesinin devrinde de uygulanabileceği ifade edilmektedir. Sonuç olarak, işverenlerin sorumluluklarına dair 4857 sayılı Kanun'un 6. maddesi ve 4857 sayılı Kanun'un 120. maddesi uyarınca yürürlüğü devam eden1475 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" kanaatine varmıştır (Y22HD. 29.01.2013, 2012/11360 E. , 2013/1283 K. , www.kazanci.com.tr (ET.13.05.2019)). Aynı yönde olmak üzere, Yargıtay 9. Hukuk Dairesi de bir kararında, "… işyeri devrinde olduğu gibi hizmet akdi devrinde de kıdem tazminatı bakımından devreden işveren kendi dönemi ve devir tarihindeki son ücreti ile sınırlı olmak üzere sorumludur. 1475 sayılı Yasa'nın 14 üncü maddesinin ikinci fıkrasında, devreden işverenin sorumluluğu bakımından bir süre öngörülmediğinden, 4857 sayılı Yasa'nın 6 ncı 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" sonucuna varmıştır (Y9HD. , 18.11.2013, 2013/2920 E. , 2013/29532 K. , www.kazanci.com.tr (ET.13.05.2019)).

borçları ile devralana geçer. Sözleşmeyi devralan, işçinin hizmet süresine bağlı kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, yıllık ücretli izin hakkı gibi haklarında, iş sözleşmesinin ilk kurulduğu tarihe göre işlem yapmakla yükümlüdür. İş güvencesine esas altı aylık sürenin hesabında da sözleşmenin ilk kurulduğu tarih esas alınır. Sözleşme devri tarihinde doğmuş bulunan ve ödenmesi gereken borçlardan, devreden ve devralan işverenler birlikte sorumludur. Ancak devredenin sorumluluğu devir tarihinden itibaren iki yıl ile sınırlıdır. Kıdem tazminatı bakımından ise devreden işveren, kendi dönemi için hak kazanılan kıdem tazminatından, bu dönemdeki ücretle sınırlı olarak, 1475 Sayılı İş K. 14/II'ye göre sorumlu olacaktır[251].

[251] **Süzek,** 341 – 342; **Alp,** Sözleşmenin Devri, 327; **Özkaraca,** İş Sözleşmesinin Devri, 137.

§. 6. GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİNDE MÜTESELSİL SORUMLULUK

I. Genel Olarak Geçici İş İlişkisi

"Globalleşme ve rekabetin etkisiyle ortaya çıkan esnekleşme ihtiyacı, yeni istihdam biçimlerini de beraberinde getirmiştir. Bu istihdam biçimlerinden biri olan geçici iş ilişkisi, esnekleşme ile birlikte daha sık gündeme gelmeye başlamışsa da, esasında kurumun geçmişi oldukça eski tarihlere dayanmaktadır. Batı Hukukunda, geçici iş ilişkisi çerçevesinde işçi çalıştırmanın fiilî olarak 1950'li yıllardan itibaren uygulanmaya başlandığı ifade edilmekte; hatta teknik olarak geçici iş ilişkisi ile tam olarak örtüşmese de, bu çalışma biçiminin çok daha eski tarihlere uzandığı söylenmektedir"[1].

Ülkemizde, geçici iş ilişkisine göre çalışma, 1960'lı yılların başından itibaren ortaya çıkmasına ve şirketlerin holdingleşmeye başlamalarıyla birlikte biraz daha yaygınlaşmasına rağmen, kurumun kanunî temeline kavuşması ancak 2003 yılında 4857 Sayılı Kanun'la düzenlenmiş, "meslekî faaliyet" olarak geçici iş ilişkisine ilişkin hükümlere yer verilmemişti[2]. Ancak, 6.05.2016 tarih ve 6715 sayılı Kanun (İş Kanunu İle Türkiye İş Kurumu Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun), 4857 sayılı İş Kanunu'nun 7. maddesinde kapsamlı bir değişiklik yapmıştır. Söz konusu maddede hem meslekî olmayan geçici iş ilişkisi kurulması konusunda bazı değişiklikler yapılmış, hem de meslekî geçici iş ilişkisi kurulmasına izin verilmiştir[3].

"İşin görülmesini isteme hakkı esas itibariyle işverene aittir ve işçi de iş görme borcunu esas itibariyle bu işverene karşı yerine getirmekle yükümlüdür"[4]. Geçici iş ilişkisinde ise, işçi, iş görme borcunu, geçici bir süre için bir başka işverene karşı yerine getirmektedir. Şu halde geçici iş ilişkisi, bir işverenin, işçisini, iş görme edimini yerine getirmek üzere, geçici bir süre için, bir başka işverene vermesidir[5].

---

[1] **Akyiğit, Ercan,** İş Hukuku Açısından Ödünç İş İlişkisi, Ankara 1995, 13 – 14.

[2] **Caniklioğlu, Nurşen,** "Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Tarafları Açısından Hukukî Sonuçları", Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Legal Vefa Toplantıları (II) Prof. Dr. Nuri Çelik'e Saygı, İstanbul 2008, 122.

[3] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 225, 226; **Süzek,** 288 vd. .

[4] **Eyrenci/Taşkent/Ulucan,** 115.

[5] **Ekmekçi, Ömer, "**4857 Sayılı İş Kanunu'nda Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve Sona Ermesi", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2004/2, 367; **Ekonomi, Münir,** "Teknolojik ve Ekonomik Gelişmeler Karşısında İş Hukukunda Yeni Yaklaşımlar", Kamu ve Özel Kesim İşletmelerinde Yönetimin Beşerî Yönü ve Endüstriyel İlişkiler Sistemimiz, Orhim Seminerler Serisi, C. 2, İstanbul 1986, 189; **Soyer, Polat,** "İşçinin Bir Başka İşverenin Yanında Çalışması ve Bireysel İş Hukukuna İlişkin Bazı Sorunlar", Yasa Hukuk Dergisi, Mart 1980, 339.

Geçici iş ilişkisi, bir işverenin kendi işçisini, rızasını almak suretiyle, geçici ve nispeten kısa bir süre için çalışmak üzere, bir başka işverenin emrine vermesiyle kurulan iş ilişkisidir. Daha teknik bir anlatımla, geçici (ödünç) iş ilişkisi, bir işverenin, işçisinin iş görme edimini belirli veya geçici bir süreyle başka bir işverenin emrine vermesiyle oluşan bir iş ilişkisidir[6]. Eğer işçi, bir başka işverene ait işyerinde çalışmakla birlikte, bu çalışması yine kendi işvereni nam ve hesabına ise, burada geçici iş ilişkisi söz konusu olmaz. Örnek olarak; iki işveren arasında bir eser sözleşmesi yapılmış olup da, işçi, kendi işvereninin bu sözleşmeden doğan yükümlülüklerini yerine getirmek üzere, bir başka işverene ait işyerinde çalışıyorsa durum böyledir[7].

1475 Sayılı İş Kanunu'nda, iş görme borcunun bir başka işverene karşı yerine getirilmesine ilişkin bir hüküm bulunmamaktaydı. Borçlar Kanunu'nun 320. maddesindeki "Hilafı mukaveleden veya halin icabından anlaşılmadıkça işçi taahhüt ettiği şeyi kendisi yapmaya mecbur olup başkasına devredemez. İş sahibinin dahi hakkını başkasına devredebilmesi aynı kayıtlara tabidir." hükmü esas alınarak geçici iş ilişkisi kurumuna ilişkin esaslar belirlenmekteydi.[8] "4857 Sayılı İş Kanunu ise, geçici iş ilişkisi kavramına açık olarak yer vermiş ve ayrıntılı hükümlere bağlamıştır"[9].

"Klasik iş ilişkisi, bir tarafın bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın da buna karşılık ücret ödemeyi taahhüt ettiği bir ilişkiye dayanmakta; bu ilişkinin tarafları da işçi ve işveren olarak adlandırılmaktadır. Geçici iş ilişkisi, bu klasik yapının dışında, anılan kişilere bir üçüncü kişiyi daha dâhil etmektedir ki, bu farklılık, öncelikle bu istihdam biçimini klasik istihdam biçiminden ayırmak için farklı bir terim kullanmayı gerektirmektedir. Bunun yanında, üçlü ilişkideki tarafların hak ve

---

[6] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 365; **Ekonomi,** Yeni Yaklaşımlar, 189; **Soyer,** Bir Başka İşveren, 339; **Akyiğit,** Geçici İş, 11 vd. ; **Engin,** İşveren, 91 – 92; **Odaman, Serkan,** Türk ve Fransız İş Hukukunda Ödünç İş İlişkisi, İstanbul 2007, 23.

[7] **Ekmekçi, Ömer,** "Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Kurulması ve Sona Ermesi", Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Legal Vefa Toplantıları (II) Prof. Dr. Nuri Çelik'e Saygı, İstanbul 2008, 101; **Aynı Yazar,** 367; **Soyer,** Bir Başka İşveren, 339.

[8] **Ekonomi,** Yeni Yaklaşımlar, 190; **Soyer,** Bir Başka İşveren, 342 - 343; **Akyiğit,** Geçici İş, 88 vd. ; **Engin,** İşveren, 335 vd. , 342.

[9] **Ekmekçi,** 368.

borçları belirlenirken bu kişilerin, özellikle de işveren sıfatına sahip kişilerin, birbirinden ayrılmasını sağlayacak şekilde ifade edilmesini gerekli kılmaktadır"[10].

4857 Sayılı Kanunun hazırlanması sürecinde, Bilim Komisyonu tarafından hazırlanan metinde, bu kurumu ifade etmek üzere "ödünç iş ilişkisi" terimi kullanılmış ve doktrinde de esasen bu terim benimsenmiştir. Ancak, bu terimle işçinin bir meta yerine konulduğu düşüncesiyle, İş Kanunu'nda "geçici iş ilişkisi" terimi tercih edilmiştir[11].

6715 sayılı Kanunun 1. maddesi ile değiştirilen İş K. 7/I'e göre, "Geçici iş ilişkisi, özel istihdam bürosu aracılığıyla ya da holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde görevlendirme yapılmak suretiyle kurulabilir.". 6715 sayılı Kanun'la 7. maddede yapılan söz konusu değişiklikten sonra, hukukumuzda, bu iki ihtimal dışında geçici iş ilişkisi kurulması artık mümkün değildir [12]. Başka bir deyişle, artık "holding veya aynı şirketler topluluğu" kapsamında olmayan işverenlerin, "işçinin yapmakta olduğu işe benzer işlerde çalıştırılması" şartını yerine getirseler bile, işçilerini başka bir işyerine, geçici iş ilişkisi çerçevesinde gönderemeyeceklerdir. Zira bu hak, 6715 sayılı Kanun'la özel istihdam bürolarına verilmiştir.

Geçici iş ilişkisi yoluna başvurma, çeşitli sebeplere dayanabilir. Bu sebeplerden birkaç tanesi, örnekler şeklinde 6715 sayılı Kanun'un gerekçesinde sayılmıştır. Gerçekten söz konusu gerekçede, "aynı gruptan olmayan şirketlerin birlikte bir işi üstlenmelerinde yahut malî güçlüklerle karşılaşan bir işverenin, işçisini, işlerinin düzelmesine kadar başka bir işverene vermesinde", geçici iş ilişkisine başvurma ihtiyacının doğabileceği belirtilmiştir [13]. Bu anlamda olmak

---

[10] **Caniklioğlu,** 123.

[11] **Ekmekçi,** 368; **Aynı Yazar,** Geçici İş İlişkisi, 100 vd. ; **Süzek,** 288; **Caniklioğlu,** 123. "Ödünç iş ilişkisi", insan söz konusu olduğunda gerçekten yadırgatıcı bir tabir olmakla birlikte, Kanunun kullandığı tabir de, ilişkin olduğu hukukî ilişkiyi tanımlamaktan uzak olduğu kadar İş Hukukunda kavram problemleri yaratacak niteliktedir. Zira "geçici iş", "geçici işçilik" gibi İş Hukuku kavramlarıyla terminolojik sebeplerden doğabilecek gereksiz bir kavram kargaşasını çağrıştırmaktadır" (**Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 365).

[12] Bu imkân, 6715 sayılı kanunla yapılan değişiklikten önce hukuken mümkündü. Bu nedenle İş Kanununa eklenen geçici 7. madde ile bu maddenin yürürlük tarihinden önce kurulmuş olan geçici iş ilişkilerinin sözleşmelerin süresince devam edeceği belirtilmiştir (**Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 225, 226) ; **Süzek,** 289.

[13] **Süzek,** 289; **Ekmekçi,** 369; **Narmanlıoğlu,** 257; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 224. Şakar'a göre: "Geçici iş ilişkisi; işçiyi, alınır – satılır bir meta, bir eşya haline getirerek, onun insan olma onurunu inciten bir düzenlemedir. İşçileri, işverene karşı korumayan, işçilerin çalışma ve sözleşme

üzere, örnek olarak bir fabrikaya yeni bir havalandırma sisteminin kurulması için başka bir işverenle geçici iş ilişkisi kurulabilir.

"Ancak Kanun, hukuken geçerli bir geçici iş ilişkisi kurulması için tarafların güttükleri amaçla ilgilenmemiş; hukuken geçerli bir ödünç iş ilişkisi kurulmasını, işçinin geçici olarak çalışacağı iş, işçinin yazılı rızası, ödünç iş ilişkisinin süresi gibi bazı şartların varlığına bağlamıştır"[14].

"6715 sayılı Kanun'la, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 7. maddesinde yapılan değişiklik ve düzenlemeye göre, Kanun'da yer alan meslek edinilmemiş geçici işçi çalıştırmanın yanında, meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi de getirilmektedir"[15]. Söz konusu düzenlemeye göre, geçici iş ilişkisi iki şekilde kurulabilecektir: Birincisi, İş Kanunu'nun yeniden düzenlenen 7. maddesinin II. fıkrasında sayılan hallerde özel istihdam bürosu aracılığıyla; ikincisi ise, holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı olmak şartıyla başka bir işyerinde[16].

II. Özel İstihdam Bürosu Aracılığıyla Geçici İş İlişkisi Kurulması

1. Geçici İş İlişkisinin Unsurları

a. Geçici İş İlişkisinin Kurulabileceği Haller

"Kanun, özel istihdam bürolarına sınırsız bir biçimde geçici iş ilişkisi kurma hakkı tanımamıştır. Hangi işlerde ve hangi hallerde geçici iş ilişkisi kurulabileceği Kanun'da sınırlı[17] bir şekilde sayılmıştır (İş K. 7/II). Bunların dışında kurulacak

---

hürriyetini kısıtlayan, örgütlenme ve grev hakkından yararlanmalarını engellemeye müsait olan, işçinin iznine dayalı olarak gerçekleştirilse bile emek ticaretine yol açan, kötü niyetli işverenlerin işçileri cezalandırmalarına imkân veren bu iş ilişkisi, Anayasa Mahkemesi'nce ne yazık ki, Anayasaya aykırı bulunmamıştır. Anayasa Mahkemesi'ne göre; "..günümüzde birçok nedenle değişen ticari ve ekonomik koşullar, iş idaresi yönünden esnek çalışma yöntemlerini gerekli kılmaktadır. Bunun bir sonucu olarak ortaya konulan geçici iş ilişkisi esnek çalışma şekillerinden birisi olarak değerlendirilmektedir" (Anayasa Mahkemesi, 19.10.2005, 2003/66 E. , 2005/72 K. , RG. 24.11.2007 – 26710). Oysa ILO, kötü uygulamaları dikkate alarak, geçici iş ilişkisini uluslar arası sözleşme veya tavsiye kararı haline getirmediği gibi, direktif konusu bile yapmamıştır" (**Şakar,** 190).

[14] **Ekmekçi,** 370.

[15] **Kaya, Pir Ali,** "Kiralık İşçi: Özel İstihdam Bürosu (Meslek Edinilmiş Kurum) Aracılığıyla Geçici İşçi Çalıştırma Hakkında 6715 Sayılı Kanunun Değerlendirilmesi", İşçi Gücü, Tümtis Yayın Organı, s. : 37, 1, 2016.

[16] 6715 sayılı Kanunda, geçici olarak başka bir işyerine gönderilecek işçinin pozisyonu, "görevlendirme yapılmak" şeklinde ifade edilmiştir. "Görevlendirme yapılmak" ifadesi; kanaatimizce, "sözleşme ilişkisi asıl işverenle devam etmesine karşılık, işçinin, çalışmasını geçici olarak başka bir işyerinde sürdürmesi" anlamında kullanılmıştır.

[17] Kanunun gerekçesine göre, "Bu sınırlamanın amacı, geçici iş ilişkisinin istismarının önlenmesi ve işgücü piyasasının işleyişinin bozulmamasını temin ederek işverenin geçici iş ilişkisini ancak

geçici iş ilişkisi Kanun'a aykırı ve geçersiz olur. Böyle bir durumda, büro, geçici işçi sağlama sözleşmesi değil; iş aracılığı[18] yapmış sayılır ve işçinin, işverenin işyerinde çalışmaya başlaması ile birlikte işverenle işçi arasında iş sözleşmesi kurulmuş olur"[19].

Öncelikle, geçici iş ilişkisinin kurulabilmesi için, özel istihdam bürosu ile geçici işçiye ihtiyaç duyan işveren arasında "geçici işçi sağlama sözleşmesi"[20] nin yapılması gerekmektedir (6715 sayılı Kanun'la değişik İş K. 7/II). Dolayısıyla Türkiye İş Kurumu'ndan yetki almamış bir özel istihdam bürosu ile geçici iş ilişkisi kurulması Kanun'a aykırı olacaktır[21].

Geçici işçi ile yapılacak iş sözleşmesinde, işçinin ne kadar süre içerisinde işe çağrılmazsa haklı sebeple iş sözleşmesini feshedebileceği de belirtilmelidir (İş K. 7/II, c. 4). Ancak Kanun'a göre bu süre üç ayı geçemez. Dolayısıyla işçi, son geçici iş ilişkisinin sona ermesinden itibaren üç ay geçmesine rağmen hala özel istihdam bürosunca işe çağrılmazsa, iş sözleşmesini haklı sebeple feshedebilir ve en az bir

---

işletmenin geçici ihtiyaçlarını karşılamak için kullanmasını güvence altına almaktır. Böylece, sürekli nitelikte olan işler için zorunlu haller dışında geçici işçi çalışmanın kullanılması engellenmiştir." (T.C. Başbakanlık Kanunlar ve Kararlar Genel Müdürlüğü, 08.02.2016 tarih, 31853594 – 101 – 1211 – 400 sayı, www2.tbmm.gov.tr/d26/1/1 – 0597. pdf. (E. T. 15.11.2016)).

[18] Geçici iş ilişkisi, özel istihdam bürolarının iş aracılığından farklıdır. İş aracılığında aracı (büro) işveren sıfatını, iş arayan da onun işçisi sıfatını edinmez. Buna karşılık gerek meslek edinilmiş gerek meslek edinilmemiş geçici iş ilişkisinde ödünç verenle işçi arasında iş sözleşmesinin varlığı zorunludur ve ödünç veren işveren sıfatı taşır (**Güzel,** Değerlendirme 2005, 14 – 15; **Alpagut, Gülsevil,** "Meslekî Anlamda Geçici İş İlişkisi ve Yargıtay'ın Konuya İlişkin Bir Kararının Düşündürdükleri", (Karar İncelemesi), Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 10, 2006, (569 – 584), 574) . "İş aracılığında, işçi ile işveren arasında iş ilişkisinin kurulmasından sonra, büronun bu ilişki bakımından herhangi bir işlevi kalmaz. Oysa meslek edinilmiş ve meslek edinilmemiş geçici iş ilişkisinde, büro ve devreden işveren ile işçi ve geçici işveren arasında bu süre içinde sürekli bir ilişki kurulmakta, karşılıklı haklar, borçlar ve sorumluluklar doğmaktadır. Geçici iş ilişkisi sona erdiğinde işçi büroya veya devreden işverene döner" (**Süzek,** 290).

[19] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 229.

[20] Kanunda, özel istihdam bürosunun geçici işçi ile iş sözleşmesini ne zaman yapacağı ve bu iş sözleşmesinin özel istihdam bürosu ile işveren arasında yapılacak geçici işçi sözleşmesi ile örtüşüp örtüşmeyeceğine ilişkin bir açıklık getirilmemiştir. Bir ihtimal; büro işçi ile bir iş sözleşmesi yapacak, işçi büronun işçisi haline gelecek ve görevlendirilmeyi bekleyecektir. Büro, işveren ile geçici işçi sağlama sözleşmesi yaptığında, büro, işçiyi bu işverene kiralayacaktır. Bu ihtimalde, "çağrı üzerine çalışma" benzeri bir durum söz konusu olacaktır. İkinci ihtimal ise; büro, işveren ile geçici işçi sağlama sözleşmesi yaptığında, işçilerle de bu süre içinde paralel bir şekilde iş sözleşmesi yapacaktır. Kanunda bu konuda bir netlik yoktur ("Kiralık İşçilik Anayasaya Aykırıdır!", 6715 Sayılı İş Kanunu İle Türkiye İş Kurumu Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun (Kiralık İşçilik) Anayasaya Aykırılığı Konusunda Disk Raporu, Haziran 2016, 6, disk.org.tr/wp – content/uploads/2016/07/6715 AYM – DİSK – RAPOR – 1 – Temmuz 2016 – Son. Pdf. E. T. 24.09.2016).

[21] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 227; **Süzek,** 289.

yıllık kıdem şartı varsa kıdem tazminatı talep hakkı söz konusu olur[22]. "Bu hükümle işçinin geçici işverenin işyerinde iş görme edimini yerine getirmek üzere uzun süre gönderilmeden bekletilmesinin önüne geçilmiş; söz konusu süre üç ayla veya sözleşmede belirtilecek daha kısa süreyle sınırlandırılmıştır"[23].

Söz konusu maddenin II. fıkrasında, hangi hallerde özel istihdam bürosu aracılığı ile geçici iş ilişkisi kurulabileceği 7 bent halinde sıralanmıştır:

a) Bu Kanunun 13 üncü maddesinin beşinci fıkrası ile 74 üncü maddesinde belirtilen hâllerde, işçinin askerlik hizmeti halinde ve iş sözleşmesinin askıda kaldığı diğer hâllerde,

b) Mevsimlik tarım işlerinde,

c) Ev hizmetlerinde,

d) İşletmenin günlük işlerinden sayılmayan ve aralıklı olarak gördürülen işlerde,

e) İş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlerde veya üretimi önemli ölçüde etkileyen zorlayıcı nedenlerin ortaya çıkması hâlinde,

f) İşletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülemeyen şekilde artması[24] hâlinde,

g) Mevsimlik işler hariç dönemsellik arz eden iş artışları hâlinde,

Kanun'da, tarım işlerinin tümünde geçici iş ilişkisi kurulmasına izin verilmemiş; bunun aynı zamanda mevsimlik olması da aranmıştır. Ev hizmetlerinde ise, başkaca bir şarta bakılmaksızın geçici iş ilişkisi kurulabilecektir[25].

---

[22] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 228; Aynı yazarlara göre: "Kanunda, işçinin geçici iş ilişkisi ile herhangi bir işverene gönderilemediği süredeki fesih hakkı düzenlenmiş, fakat işçiye bu sürede özel istihdam bürosu işveren tarafından bir ücret ödenip ödenmeyeceği konusunda bir hükme yer verilmemiştir. Oysa bu dönemde sınırlı da olsa işçiye bir gelir güvencesi sağlanması çok önemlidir ve gereklidir. Nitekim 4857 sayılı İş Kanunu Tasarısının kanunlaşamayan 93. maddesinde, işçinin çalıştırılmadığı süre için bir gelir güvencesi söz konusu idi. Benzer bir düzenlemenin öngörülmesi isabetli olurdu" (**Aynı yer)**.

[23] **Süzek,** 297.

[24] Burada söz konusu olan, işletmenin normal işleyişi içinde iş hacminin genişlemesi nedeniyle yeni işçi istihdamı ihtiyacının doğması değil, beklenmeyen bir sipariş veya iş piyasada ya da ihracatta talep artışı gibi öngörülemeyen durumların ortaya çıkmasıdır (**Süzek,** 293 vd. ; **Doğan Yenisey, Kübra,** "Yeni Bir Tasarı Işığında Meslekî faaliyet Olarak Geçici İş İlişkisi ve Geçici İş İlişkisi, Prof. Dr. Turhan Esener Armağanı, I, İş Hukuku Uluslararası Kongresi, 2016, (133 – 171), 157).

"Bilindiği gibi, 50'den az işçi çalıştıran (50 dâhil) tarım işyerlerinde ve ev hizmetlerinde İş Kanunu uygulanmaz (İş K. 4/I, b ve e). Buna karşılık söz konusu işyerlerinde ve hizmetlerde, özel istihdam bürosu işçisi çalıştırılabilecek ve bunlara İş K. 7 uygulanacaktır. Ancak bunun dışında kalan konularda Borçlar Kanunu hükümleri uygulama alanı bulacaktır"[26].

"Kanun'a göre, işçinin askerlik hizmeti halinde de geçici iş ilişkisi kurulabilecektir. Herhalde bu imkân, işçinin iş sözleşmesinin askerlik sebebiyle askıya alındığı hallere özgüdür. Yoksa askerlik hizmetini yapmak üzere iş sözleşmesini fesheden işçinin, askerlik hizmeti sırasında o işçinin yerine çalıştırılmak üzere geçici iş ilişkisi kurulması mümkün olmamalıdır"[27].

b. Geçici İş İlişkisi Kapsamındaki Sözleşmelerin Yazılı Yapılması ve İşçinin Rızası

"6715 sayılı Kanunun 1. maddesi ile değiştirilen İş K. 7/XI'e göre, özel istihdam bürosu ile işçi arasındaki iş sözleşmesinin ve özel istihdam bürosu ile geçici işçi çalıştıran işveren arasındaki geçici işçi sağlama sözleşmesinin yazılı yapılması gerekmektedir. Maddede sözü edilen "yazılılık" şartını, geçerlik şartı olarak kabul etmek gerekir. Zira bilindiği gibi TBK. 12/II'ye göre sözleşmeler için öngörülen yazılılık şartı, geçerlik şartıdır"[28]. O halde "yazılılık" şartına uyulmadan yapılan geçici iş ilişkisi kapsamındaki sözleşmelerin geçerlik kazanmadığı tartışma dışıdır.

6715 sayılı Kanunun 1. maddesi ile değiştirilen İş K. 7'de, özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulacak geçici iş ilişkisinde, işçinin rızası konusunda herhangi bir düzenleme mevcut değildir. Ancak özel istihdam bürosu açısından bu rızanın, başlangıçta, yani iş sözleşmesi yapılırken işçiden alınmış olduğu kabul edilmelidir. Zira özel istihdam bürosu, zaten başka işverenlerin geçici işçi ihtiyacını karşılamak üzere işçi istihdam eder ve işçi ile yaptığı iş sözleşmesinin temel özelliği de budur. Yani işçi, iş görme edimini yerine getirmek üzere, ilerde geçici süreyle başka bir işverenin emrine verileceğini çok iyi bilmektedir.

---

[25] Gerekçede temizlik işleri, hasta, yaşlı, çocuk bakımı gibi ev hizmetlerinde geçici iş ilişkisi kurulabileceği belirtilmektedir (**Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 229; **Süzek,** 292).
[26] **Süzek,** 292.
[27] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 230.
[28] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 228.

c. Geçici İş İlişkisinin Süresi

İş Kanunu'nun 7. maddesinin önceki şeklinde, geçici iş ilişkisinin süresi 6 ay olarak belirlenmişti ve bu süre en fazla iki defa uzatılabiliyordu. 6715 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikte ise, özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulacak geçici iş ilişkisinin süresi standart bir zaman dilimi olarak belirlenmemiştir. Özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulacak geçici iş ilişkisi halleri Kanun'da sayılmış; bu hallerde uygulanacak geçici iş ilişkisinin süresi ise farklı şekillerde belirlenmiştir.

Bu cümleden olmak üzere, İş K. 13/V gereğince, ebeveynden birisinin mecburi ilköğretim çağının başladığı tarihi takip eden ayın başına kadar, kısmî süreli olarak çalışmaya başlaması; kadın işçinin analığı halinde, İş K. 74'te öngörülen izin süresinde çalışmaması; işçinin askerlik hizmetinde bulunması ve iş sözleşmesinin askıda kaldığı diğer hallerde, geçici iş ilişkisi bu hallerin devamı süresince [29] kurulabilecektir (İş K. 7/II, a).

Mevsimlik tarım işlerinde ve ev hizmetlerinde herhangi bir süre sınırlaması olmaksızın her zaman için geçici iş ilişkisi kurulabilecektir (İş K. 7/II, b, c).

Bunların dışında kalan bentlerde; yani işletmenin günlük işlerinden sayılmayan ve aralıklı olarak gördürülen işlerde, iş sağlığı ve güvenliği bakımından acil olan işlerde veya üretimi önemli ölçüde etkileyen zorlayıcı nedenlerin ortaya çıkması halinde, işletmenin ortalama mal ve hizmet üretim kapasitesinin geçici iş ilişkisi kurulmasını gerektirecek ölçüde ve öngörülemeyen şekilde artması halinde, mevsimlik işler hariç dönemsellik arz eden iş artışları halinde (İş K. 7/II, d, e, f, g), en fazla 4 ay süreyle geçici iş ilişkisi kurulabilecek ve (g) bendi hariç olmak üzere toplam 8 ayı geçmemek üzere en fazla iki defa yenilenebilecektir (İş K. 7/III). Böylece geçici işçinin toplam çalışma süresi 12 aya kadar uzayabilecektir[30].

Görüldüğü üzere, işin niteliği ve çalışma hayatında zaman zaman ortaya çıkan arızî durumlar, özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulacak geçici iş ilişkisi sürelerinin farklı şekillerde belirlenmesine yol açmıştır.

---

[29] Örnek olarak; erkek işçinin askere gitmesi halinde, askerlik hizmeti 6 ay sürecekse 6 ay, 18 ay sürecekse 18 ay boyunca geçici işçi çalıştırılabilecektir. Olağan 16 haftalık analık izninin yanı sıra, analık izni sonrası yarım çalışma süresi boyunca (birinci çocukta 2 ay, ikinci çocukta 4 ay, üçüncü çocukta 6 ay) ve analık izni sonrası kısmî süreli çalışma boyunca (çocuk 5 yaşını doldurana kadar yani 5 yıla kadar) geçici işçi çalıştırılabilecektir (Disk Raporu, 9).

[30] Aynı yönde, **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 231; **Süzek,** 293, 294.

Özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici işçi çalıştıran işveren, belirtilen sürenin sonunda aynı iş için 6 ay geçmedikçe yeniden geçici işçi çalıştıramaz. Kanunun önceki halinde, sadece toplu işçi çıkarma için mevcut olan bu süre sınırlaması, 6715 sayılı Kanun'la özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisi için de kabul edilmiştir. Bu düzenleme, kanaatimizce, işverenlerin işyerlerindeki faaliyetin tamamını özel istihdam bürolarından işçi tedarik etme yoluyla gerçekleştirmelerinin önüne geçmek amacıyla kabul edilmiştir[31].

Toplu işçi çıkarmada, önceki düzenlemede mevcut olan 6 aylık süre, yeni düzenlemeyle 8 aya çıkartılmış[32] ve kamu kurum ve kuruluşları ile yer altında maden çıkartılan işyerlerinde[33], özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici işçi çalıştırılması ise yasaklanmıştır (İş K. 7/IV).

İşverenler, sürekli işçi çalıştırmak külfetinden kurtulmak yahut da işçilik maliyetlerini minimize etmek amacıyla, muvazaalı bir şekilde işçisinin iş sözleşmesini feshedip, ardından da bu işçisini özel istihdam bürosu aracılığı ile çalıştırmak isteyebilirler. Bu durum hem işçi aleyhine hem de kanun koyucunun bu düzenlemeyi yapmaktaki amacının aksine, özel istihdam bürolarının sayılarının ve fonksiyonlarının artmasına sebep olacaktır. İşte bu tür bir muvazaanın önüne geçmek için 6715 sayılı Kanun'da yeni bir düzenleme yapılmıştır. Buna göre, geçici işçi çalıştıran işveren, iş sözleşmesini feshettiği işçisini, fesih tarihinden itibaren 6 ay geçmeden, geçici iş ilişkisi kapsamında çalıştıramayacaktır (İş K. 7/VII)[34].

"Kamu kurum ve kuruluşları ile yer altı maden işleri ve toplu işçi çıkartan işyerleri için öngörülen ve yukarıda sözü edilen yasaklar, sadece özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkilerine değil; aşağıda ayrıca anlatılacak olan holding bünyesindeki geçici iş ilişkilerine de uygulanacaktır. Buna karşılık, iş sözleşmesi feshedilen bir işçinin, holding bünyesi veya grup şirketi içindeki bir başka

---

[31]Aynı yönde, **Süzek,** 294 vd. .

[32] İş K 29/I uyarınca işveren, ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzer işletme gerekleri sonucu toplu işçi çıkarma yoluna gidebilir. İş K. 7/IV'te getirilen isabetli düzenlemeyle bu durumda işverenin toplu işçi çıkarmadan itibaren 8 ay süreyle geçici istihdam bürosu işçisi çalıştırması önlenmiştir (**Süzek,** 295).

[33]İş kazalarının yoğun olduğu, yer altında maden çıkartılan işyerlerinde geçici işçi çalıştırılmasının yasaklanması isabetli olmakla birlikte yeterli değildir. Ülkemizde iş kazası oranının yüksek olduğu işyerleri sadece yer altı maden işyerleri değildir. İş kazası istatistikleri incelenerek diğer tehlikeli işlerde de özel istihdam bürosu işçisinin çalıştırılmasının yasaklanması uygun olacaktır (**Süzek,** 295; **Doğan Yenisey,** Geçici İş İlişkisi, 150).

[34] Aynı doğrultuda, **Süzek,** 301.

işverence işe alınıp önceki işverenin işyerinde geçici iş ilişkisi çerçevesinde çalıştırılmasına engel bir hüküm bulunmamaktadır"[35].

2. Geçici İş İlişkisinin Hukukî Niteliği

Özel istihdam bürosu, işçisini, geçici bir süre çalıştırılmak üzere geçici işverene devrettiğinde, işçi ile arasındaki iş sözleşmesi sona ermez, devam eder ve büro işveren sıfatını korur[36]. Buna karşılık, geçici iş ilişkisinde geçici işverenle geçici işçi arasında iş sözleşmesi kurulmuş olmaz. Çünkü burada tarafların iradesi bir iş sözleşmesinin kurulmasına yönelik bulunmamakta; işçi sadece sınırlı bir süre için geçici işverene karşı iş görme edimini yerine getirmektedir. Bununla beraber, bu ilişkinin niteliği gereği, işçinin iş görme, özen, itaat ve sadakat borçlarının, geçici işverenin ise yönetim hakkının, işçiyi gözetme, eşit davranma borçlarının mevcudiyeti karşısında bunun iş ilişkisi benzeri bir hukukî ilişki olarak kabul edilmesi uygun olur[37].

Özel istihdam bürosu aracılığıyla geçici iş ilişkisi, geçici işçi ile iş sözleşmesi, geçici işçi çalıştıran işveren ile geçici işçi sağlama sözleşmesi yapmak suretiyle yazılı olarak kurulur. Hükmün gerekçesine göre "Suistimalleri engellemeye ve ihtilaf durumunda tarafların ispat yükümlülüğünü yerine getirebilmelerini kolaylaştırmaya yönelik olarak sözleşmelerin yazılı yapılması şartı getirilmiştir. Yazılılık şartı, eşit muamele ilkesinin hayata geçirilmesi ve kontrolü açısından da işlevsel olacaktır."

Geçici işçi sağlama sözleşmesine, geçici işçinin çalışma hürriyetini sınırlayacak hükümler konulamaz[38].

3. Uluslararası Belgelerde ve Avrupa Hukukunda Geçici İş İlişkisinde Müteselsil Sorumluluk

---

[35] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 233.

[36] **Süzek,** 299; **Rehbinder, Manfred,** Droit Suisse du Travail (Tr. B. Schneider), Berne 1979, 27; **Coeuret, Alain/Gauriau, Bernard/Mine, Michel,** Droit duTravail, Paris 2006, 249.

[37] **Süzek,** 299; **Kabakcı, M. ,** "5920 Sayılı Kanunun Ödünç İş İlişkisi Hakkındaki Veto Edilen Hükmünün AB Yönergesi Işığında Değerlendirilmesi", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2011/4, (73 – 111), 103.

[38] Bu düzenleme ile geçici işçinin iş bulma konusunda, iş sözleşmesini kurduğu istihdam bürosuna sürekli olarak bağlanması engellenerek, sözleşme hürriyeti korunmuştur. Madde gerekçesine göre de "Geçici işçilerin belirsiz süre çalışma hakkının engellenmemesi amacıyla özel istihdam bürolarının, iş arayanların başka iş arama kanallarını engelleyen hükümler içeren sözleşme yapmaları …yasaklanmıştır" (**Süzek,** 297).

Avrupa Birliği Parlamentosu, 20 Ekim 2008 tarihinde geçici iş ilişkisine dayalı olarak çalışanların, ilk işe girdikleri günden itibaren kullanıcı işletmedeki emsal işçiye nazaran eşit işlem görmesini sağlayan 2008/104/EC sayılı "Geçici İş İlişkisi"ne ilişkin Avrupa Birliği Yönergesi'ni kabul etmiştir. Söz konusu Yönerge uyarınca, Avrupa Birliği Üyesi ülkeler, 2009 itibariyle (meslekî faaliyet olarak) geçici iş ilişkisinin uygulanması ile ilgili millî mevzuatlarında mevcut bulunan sınırlama ve yasaklamaları gözden geçirmek ve ilgili yönerge hükümlerine uyarlamak durumundadırlar[39]. 2008 tarihli Yönerge'ye kadar geçici iş ilişkisini de ilgilendiren ve 1990'lı yıllarda kabul edilen iki Yönerge bulunmaktadır. Bunlar 91/383 sayılı AET ve 96/71 sayılı AB Yönergeleridir[40].

91/383 sayılı AET Yönergesi, bir işyerinde belirli süreli pozisyonda veya geçici süreli iş ilişkisi kapsamında çalışan işçilerle, diğer işçiler arasında iş sağlığı ve güvenliği açısından birlikteliğin sağlanması amacıyla çıkartılmıştır[41]. Yani işçinin, çalışma pozisyonunun farklı olması, onun, iş sağlığı ve güvenliği bakımından eşit davranma ilkesinin dışına çıkartılmasının gerekçesi olmamalıdır. Yönerge'ye göre geçici işveren; işyerindeki riskler konusunda geçici işçiyi bilgilendirmeli, iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili araç – gereçleri sağlamalı ve işçiye konu ile ilgili eğitimleri vermelidir[42].

"Serbest dolaşım", AB'nin uygulamaya soktuğu önemli bir çalışma ilkesidir. Konuyu düzenleyen 96/71 sayılı AB Yönergesi'nin amacı, serbest dolaşım yoluyla başka ülkelere giden işçilerin, bu ülkelerde karşılaştıkları farklı çalışma şartlarından dolayı ortaya çıkan olumsuzlukların önüne geçmektir. Serbest dolaşımdan yararlanacak olan işçi kategorilerinin içinde geçici işçiler de vardır[43].

---

[39] **Uşen, Şelale,** "2008/104/EC Sayılı Ödünç İş İlişkisine İlişkin Avrupa Birliği Yönergesinin Getirdiği Yeni Düzenlemelerin Türkiye Açısından Değerlendirilmesi", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2010/3, (169 – 189), 169; **Kabakçı,** AB Yönergesi, 76; **Alpagut, Gülsevil, "**Meslekî Anlamda Geçici İş İlişkisi: Sınırlamadan Teşvike", A. Can Tuncay' Armağan, İstanbul 2005, (261 – 278), 268 – 270; **Hekimler, Alpay,** "Avrupa Birliğinin Kabul Ettiği Ödünç Çalışmaya İlişkin Direktif İle Getirdiği Düzenlemeler", İşveren, Ocak, www.tisk.org.tr (E.T. 28.03.2017).

[40] **Güzel, Ali/Heper, Hande,** "Sürekli İstihdamdan Geçici Atipik İstihdama!...: Meslekî Amaçlı Geçici İş İlişkisi", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2017/1, (11 – 58), 22.

[41] **Güzel/Heper,** 22; **Rodière, Philippe,** Droit Social de l'Union Européenne, L.G.D.J, Paris 2008, 472.

[42] **Güzel/Heper,** 22; **Rodière,** 474.

[43] **Güzel/Heper,** 23; **Teyssié, Bernard,** Droit européen du travail, 5.Baskı, Lexis Nexis Litec, Paris 2013, 186

"AB'nin 2008/104/EC sayılı Yönergesi'nin 2. maddesinde, Yönerge'nin amacı, eşit işlem ilkesi kapsamında geçici iş ilişkisine dayalı olarak çalışanların korunmasının sağlanması ve özel istihdam bürolarının kalitesinin arttırılması olarak belirtilmiştir"[44]. "Ancak, burada vurgulanan asıl husus, geçici iş ilişkisi kapsamında çalışan işçilerin korunmaları ve özellikle kendilerine ücret ve diğer çalışma şartları bakımından "eşit davranılması"nın sağlanmasıdır. Dolayısıyla, Yönerge ile getirilen en temel güvence, normal iş ilişkisine dayanarak çalışan işçiler ile geçici iş ilişkisi çerçevesinde çalışanlar arasında herhangi bir farklı işlem yapılamayacağının öngörülmesidir. Farklı işlem yapma yasağı; bir başka deyişle, eşit davranma yükümü her şeyden önce işyerinde geçici iş ilişkisi çerçevesinde çalışanlara bu yerde aynı işte çalışan diğer işçilere ödenen ücretin aynısının ödenmesini gerekli kılmaktadır"[45].

"2008/104/EC sayılı Yönerge'de geçicilik hususunda açık bir sınırlandırmaya yer verilmeyerek, Yönerge'nin iç hukuka uyarlanmasında, geçiciliğin ne şekilde sağlanacağı, üye ülkelerin takdirine bırakılmıştır. Yönerge açısından önemli olan, geçici işverenin, belirsiz süreli iş sözleşmeleriyle istihdam ettiği sürekli işçilerini, geçici işçilerle ikame etmesinin önlenmesidir"[46].

"2008/104/EC sayılı Yönerge'nin hiç kuşkusuz en önemli düzenlemesi, geçici iş ilişkisinde eşitlik ilkesini öngören 5. maddesidir"[47]. Söz konusu maddenin ilk fıkrasında, geçici işçilerin, o işyerinin esas işçilerinin tabi olduğu çalışma şartlarına tabi olacağı, ayrımcılıkla ilgili olarak yapılan her türlü düzenlemeden ve diğer işçilere tanınan sosyal haklardan onların da yararlandırılacağı hükme bağlanmıştır [48]. Buna ek olarak, üye ülkeler, sosyal taraflara da danışarak, geçici iş ilişkisine dayalı çalışanların, herhangi bir geçici işveren işyerinde görevlendirilmedikleri ve özel istihdam bürosunun tasarrufunda kaldığı süreler dâhil, özel istihdam bürosunun sağladığı kreş ve eğitim imkânlarından da faydalandırılmalarının sağlanması için gerekli önlemleri almak zorundadır (Yönerge 6/ V)[49].

---

[44] **Uşen,** 176.

[45] **Taşkent, Savaş/ Kurt, Dilek,** "Mesleki Anlamda Ödünç İş İlişkisi", Kamu – İş, C.: 13, S. : 1/2013, 5.

[46] **Kabakçı,** AB Yönergesi, 80.

[47] **Özdemir, Erdem,** "Meslekî Faaliyet Olarak Geçici İş İlişkisi: Düzenlenmeli Ama Nasıl?", Sicil, İş Hukuku Dergisi, Haziran 2010, (20 – 32), 26.

[48] **Taşkent/Kurt,** 5; **Uşen,** 177 vd. .

[49] **Kabakçı,** AB Yönergesi, 85; **Uşen,** 178.

Yönerge uyarınca üye devletler, geçici işçinin, geçici işverenin işyerindeki görevi sona erdikten sonra, geçici işverenle iş ilişkisi kurmasını veya iş sözleşmesi yapmasını kısıtlayacak veya yasaklayacak her türlü hükmün geçersiz kılınmasını sağlayacak önlemeleri almak zorundadırlar[50].

Geçici iş ilişkisi, Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO)'nün sözleşmelerine de konu olmuştur. 1997 tarih ve 181 sayılı "Özel İş Aracılığı Sözleşmesi", özel istihdam bürolarının iş piyasalarındaki fonksiyonu ile ilgili hususları düzenlemektedir. Sözleşmeye göre, özel istihdam büroları tarafından işe yerleştirilen işçilerin, çalıştıkları iş yerlerinde, örgütlenme hürriyetinden ve toplu pazarlık hakkından yararlanmaları sağlanmalıdır (181 sayılı Sözleşme 4). Sözleşmenin 5. maddesinde eşitlik ilkesine genel olarak vurgu yapıldıktan sonra, 7. maddede özel istihdam bürolarının, işçilerden doğrudan veya dolaylı olarak ücret alamayacakları belirtilmektedir. Çocuk işçilerle geçici iş ilişkisi kurulamayacaktır (181 sayılı Sözleşme 9). Sözleşmeyi onaylayan üye ülkeler, geçici iş ilişkisi kurmak üzere bünyesinde işçi bulunduran özel istihdam bürolarının çalıştırdıkları işçilerin; a) örgütlenme hürriyetleri, b) toplu pazarlık hakları, c) asgarî ücret, d) çalışma süresi ve diğer iş şartları vb. bakımlarından gerekli önlemleri alacaklardır (181 sayılı Sözleşme 11)[51].

Avrupa Birliği'ne üye ülkelerde, geçici iş ilişkisi esas itibariyle meslek edinilmiş geçici iş ilişkisini ifade etmektedir ve meslek edinilmemiş şekilde işçi verme sınırlı olarak uygulanmaktadır[52]. Alman Hukukunda, meslek edinilmiş geçici iş ilişkisine kanunen imkân tanınmakla birlikte, geçici işçi temin eden işverenin bu konuda lisansının olmadığı tespit edildiği takdirde, kurduğu ilişki geçersiz kabul edilmektedir (AÜG. § 9). Ancak Alman hukukunda, işçinin korunabilmesi maksadıyla, işçi ile geçici işveren arasında bir iş ilişkisinin kurulmasının yanı sıra, asıl işverenin geçici işverenle birlikte sorumlu olması gerektiği de vurgulanmıştır. Bu doğrultuda, ülkede kanunî değişiklikler de olmuş ve geçici işverenin, iş sözleşmesinin geçersizliğine rağmen ücret borcunu ifa etmesi halinde, ücrete bağlı

---

[50] **Uşen,** 178.

[51] **Taşkent/Kurt,** 6 vd. ; **Alpagut,** Sınırlamadan Teşvike, 264.

[52] **Abacıoğlu, Peyman Ceyda,** "Avrupa Birliği Normları Çerçevesinde Geçici İş İlişkisi", Yayınlanmamış Yüksek Lisana Tezi, İstanbul 2006, 95; **Alpagut,** Meslekî Anlamda, 576, 577.

vergi, sigorta primi gibi diğer ödemelerden de sorumlu olacağı düzenlenmiştir (AÜG. Art. 1 § 10/III)[53].

"Geçici iş ilişkisi için, Almanya'da esas olan belirsiz süreli sözleşmedir; belirli süreli sözleşme yapma bir takım objektif nedenlere bağlıdır. Ancak Alman İş Hukukunda, geçici görevin süresi, belirli süreli sözleşme yapmak için objektif neden sayılmamaktadır. Ülkede, geçici işçiler ile özel istihdam büroları arasında, belirsiz süreli iş sözleşmesi yapılması sebebiyle görevlendirme yapılmadığı ve geçici işçinin boşta kaldığı süre için ücret garantisi düzenlemesi yapılmış, çalışmadıkları dönemde belirli bir ücretin geçici işçilere ödenmesi öngörülmüştür"[54].

"Alman Hukukunda, özel istihdam bürosunun yükümlülüklerini yerine getirmemesi durumunda, söz konusu üçlü ilişkinin aracılık ilişkisi olduğu ve geçici işçinin baştan itibaren geçici işverenin işçisi olduğu karine olarak kabul edilmektedir"[55]. "Geçici iş ilişkisinin geçersiz sayılıp, geçici işveren ile iş ilişkisi kurulmuş olduğunun kabul edildiği durumlarda, işçinin ücretinin geçici işverenin işyerinde geçerli olan düzenlemelere tabi olması, fakat bu ücretin asıl işverenle kararlaştırılan ücretten az olmaması gerektiği belirtilmektedir"[56].

"Fransız İş Kanunu'nda geçici iş ilişkisinin kurulabileceği haller sınırlı olarak sayılmış ve bu hallerin bazılarında geçici iş ilişkisinin en fazla üç ay sürebileceği belirtilmiştir (Fransız İş K. L 124/III). Aynı maddeye göre, işçi, geçici işverenin yanında ancak Kanun'da belirtilen hallerde ve geçici işler için çalıştırılabilir. Buna göre geçici iş ilişkisi ancak, işletmenin sürekli bir işçisinin geçici yokluğunda, grev hariç olmak üzere, sürekli bir işçinin sözleşmesinin askıda olduğu dönemlerde, sürekli işçinin sözleşmesinin sona erdiği ve onun yerine gelecek işçinin henüz fiilen çalışmaya başlamadığı sürede, işyerinin faaliyetlerinde beklenmeyen bir artış olması halinde, yeni faaliyet alanlarının yaratılması veya olması muhtemel kazaları önleme, kurtarma çalışmalarını organize etme veya işçiler için tehlike oluşturan işletme araç –

[53] **Abacıoğlu,** 96; **Alpagut,** Meslekî Anlamda, 580.
[54] **Güzel/Heper,** 40.
[55] **Güzel/Heper,** 31.
[56] **Alpagut,** Meslekî Anlamda, 582.

gereç ve binalarının onarımı için yapılacak acil çalışmaların söz konusu olduğu altı durumdan birinin varlığı halinde kurulabilecektir (Fransız İş K. L 124/II)"[57].

Fransız İş Hukuku doktrininde, geçici işçinin ücretinin, geçici işveren tarafından ödeneceği, ancak ücretin eki niteliğindeki ve çalışmayı teşvik edici özelliği bulunan primler ile sosyal sigorta primlerinden, geçici işverenin sorumlu olacağı belirtilmektedir. Ancak geçici işveren, asıl işveren ödeme güçlüğüne düştüğü takdirde, işçinin hak kazandığı ücret alacaklarından sorumlu olacaktır. Ayrıca Fransız Hukuku doktrininde, hukukumuzda olduğu gibi geçici iş ilişkisinin kurulmasıyla yönetim hakkının geçici işverene geçeceği ve geçici işverenin işyerindeki toplu iş sözleşmesinin, yönetim hakkı ile ilgili olan hükümlerinin geçici işçiye de uygulanacağı kabul edilmekte, fakat iş kazası sebebiyle doğacak tazminatlardan geçici işverenin sorumlu olacağı belirtilmektedir[58].

Fransız İş Kanunu'nun L1251. maddesinin V. fıkrası hükmü uyarınca, işçi temin sözleşmelerinde, sebebi ne olursa olsun, geçici işverenin normal ve sürekli işlerinde geçici işçinin çalıştırılması yasaklanmıştır.

Fransız Hukukunda, iş sözleşmesinin geçici işverenin kusuruyla, örnek olarak; geçici işçinin sözleşmede belirtilen işinin değiştirilmesi sebebiyle sona erdirilmesi halinde de, geçici işçi temin eden ve asıl işveren sıfatını taşıyan kuruluş sorumlu olacaktır[59].

4. Geçici İş İlişkisinde İşverenlerin Sorumluluğunun Niteliği ve Kapsamı

Meslek edinilmiş iş ilişkisinde geçici işçilerin ücretleri, iş sözleşmesinin tarafı olan ve işveren sıfatını taşıyan özel istihdam bürosu tarafından ödenir. Meslek edinilmemiş geçici iş ilişkisinde, İş Kanunu'nun 7. maddesinin son fıkrasında öngörülen "geçici iş ilişkisi kurulan işveren(in), işçinin kendisinde çalıştığı sürede ödenmeyen ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden devreden işveren ile birlikte sorumlu" olduğunu öngören hükme, meslek edinilmiş geçici iş ilişkisinde yer verilmemiştir[60].

---

[57] **Engin, Murat,** "İşverenin İşin Görülmesini İsteme Hakkının Devri: Ödünç İş İlişkisi", İş Hukuku Dergisi, C. : I, S. : 3, Temmuz – Eylül 1991, 337, 338.
[58] **Abacıoğlu,** 101; **Engin,** Ödünç İş İlişkisi, 338, 339, 340.
[59] **Abacıoğlu,** 101; **Engin,** Ödünç İş İlişkisi, 340.
[60] **Süzek,** 299; **Doğan Yenisey,** Geçici İş İlişkisi, 165 – 166; **Özdemir,** Meslekî Faaliyet Olarak, 29.

6715 sayılı Kanun'la yeniden düzenlenen İş K. 7'de, özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulabilecek geçici iş ilişkisi hallerinde, II. fıkranın "f" bendi hariç geçici işçinin ücreti ile ilgili olarak, geçici işverene herhangi bir sorumluluk yüklenmemiştir[61]. Kaldı ki bu sorumluluk da kısmî bir sorumluluktur. Kanun koyucu bu fıkrada geçici işverene adeta bir deneticilik görevi yüklemiştir. Bu denetleme sırasında, işçi ücretlerinde bir aksama tespit edilmişse; geçici işveren, en çok üç aylık tutarındaki işçi ücretlerini doğrudan banka hesabına yatıracak[62] ve bu durumdan da çalışma ve iş kurumu il müdürlüğünü haberdar edecektir (İş K. 7/XII).

Özel istihdam bürosunun, geçici işçinin, işçilik hakları ile ilgili sorumluluğu ise; sadece "sözleşmede belirtilen sürenin dolmasına rağmen, geçici iş ilişkisinin devam etmesi halinde, geçici işveren ile işçi arasında sözleşmenin sona erme tarihinden itibaren, belirsiz süreli iş sözleşmesinin kurulmuş sayılacağı" duruma münhasır kılınmıştır (İş K. 7/XIII). Bunun dışındaki durumlarda, özel istihdam bürosunun bu tür bir sorumluluğu söz konusu değildir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, özel istihdam bürosunun sorumluluğunun, işçinin geçici iş ilişkisinden kaynaklanan ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden, sadece sözleşme süresiyle sınırlı olarak sorumlu olacağıdır.

---

[61] Ücret dışında, geçici işverenin yetki ve sorumlulukları, 6715 sayılı Kanunla değiştirilen İş K. 7/IX'da şu şekilde belirtilmiştir:
Geçici işçi çalıştıran işveren;
a) İşin gereği ve geçici işçi sağlama sözleşmesine uygun olarak geçici işçisine talimat verme yetkisine sahiptir.
b) İşyerindeki açık iş pozisyonlarını geçici işçisine bildirmek ve Türkiye İş Kurumu tarafından istenecek belgeleri belirlenen sürelerle saklamakla yükümlüdür.
c) Geçici işçinin iş kazası ve meslek hastalığı hallerini özel istihdam bürosuna derhal, 3/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 13 üncü ve 14 üncü maddelerine göre ilgili mercilere bildirmekle yükümlüdür.
d) Geçici işçileri çalıştıkları dönemlerde, işyerindeki sosyal hizmetlerden eşit muamele ilkesince yararlandırır. Geçici işçiler, çalışmadıkları dönemlerde ise özel istihdam bürosundaki eğitim ve çocuk bakım hizmetlerinden yararlandırılır.
e) İşyerindeki geçici işçilerin istihdam durumuna ilişkin bilgileri varsa işyeri sendika temsilcisine bildirmekle yükümlüdür.
f) 20/6/2012 tarihli ve 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun 17 nci maddesinin altıncı fıkrasında öngörülen eğitimleri vermekle ve iş sağlığı ve güvenliği açısından gereken tedbirleri almakla, geçici işçi de bu eğitimlere katılmakla yükümlüdür.

[62] Ancak; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat'a göre, "Madde metni duraksama yaratacak niteliktedir. Kanun koyucunun bir yandan işçinin çalıştığı tüm süre için kontrol yükümlülüğü öngörüp, ardından sadece üç aylık ücretin işçinin banka hesabına yatırılıp yatırılmadığını kontrol yükümlülüğü öngörmesi tutarsızdır. Gerçekten bu durumda geçici işverenin tüm süreyi kontrol yükümlülüğünün bir anlamı yoktur. Öte yandan Kanunun geçici işverenin yükümlülüğünü üç ay ile sınırlandırması karşısında, geçici işverenin ödenmeyen tüm ücretten sorumlu tutulması da mümkün olmayacaktır." (**Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 239).

Böylece, özel istihdam bürosu aracılığıyla çalıştırılan geçici işçinin, işyerinde çalıştığı işverence işe alınması durumunda, geçici iş ilişkisi içinde işyerinde çalıştığı süre, kıdeme bağlı haklara etki etmeyecek, geçici iş ilişkisi sözleşmesinin sona erme tarihi, başlangıç tarihi olarak kabul edilecektir. Bu düzenleme, şüphesiz işçinin kıdeme bağlı haklarını etkileyecektir[63].

Önemle belirtelim ki, özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde, taraflar arasında müteselsil sorumluluk ilişkisi bulunmamaktadır[64].

III. Holding Bünyesi İçinde veya Grup İçi Şirketler Arasında Geçici İş İlişkisi Kurulması

1. Geçici İş İlişkisinin Unsurları

a. İşçinin, Holding Bünyesi İçinde veya Aynı Şirketler Topluluğuna Bağlı Bir İşyerinde Çalıştırılması

6715 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikten önce, İş Kanunu, geçici iş ilişkisinin, işçinin, holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı işyerinde [65] veya yapmakta olduğu işe benzer işlerde çalıştırılması şartıyla

---

[63] "20.05.2016 tarihinde yürürlüğe giren 6715 sayılı Kanunun gerekçesinde, sıkça 2008/104/EC sayılı Direktife atıf yapılmasına rağmen, söz konusu direktife aykırı birçok hüküm bulunmaktadır. Büro aracılığıyla işçi çalıştırmada, direktifin 5. maddesinde düzenlenen istihdam ve çalışma şartlarında eşitlik gözetilmemiştir. Örnek olarak; Kanunda, çalışma şartlarında ayrımcılık yasağına yer verilmiş, buna karşılık emsal işçi üzerinden belirlenen ücret kavramına yer verilmemiştir. Ayrıca Kanunda, büro aracılığıyla işçi çalıştırmada, işçinin kıdeme bağlı hakları çalıştıran işverene geçmeyecek şekilde bir düzenlemeye gidilmiştir. Şöyle ki; işverenin geçici çalıştırdığı işçiyi işe alması durumunda, işçinin işe başladığı tarih değil, işçi ile iş sözleşmesinin yapıldığı tarih iş ilişkisinin başlangıcı olarak kabul edilmektedir. Bu durum işçinin, çalıştığı işyerinden yeniden deneme süresine tabi tutulmasına, çalıştığı sürenin yıllık ücretli izin süresinden sayılmamasına ve kıdeme bağlı diğer hakların eksik hesaplanmasına neden olacaktır" (**Kaya,** 5).

[64] Ancak, aksi görüşte olan Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat'a göre, "Özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde de birlikte sorumluluk hükmüne yer verilmiştir. Ancak bunun kapsamı çok sınırlı tutulmuştur. Öncelikle sadece m. 7/2, (f) bendi kapsamında kurulan geçici iş ilişkisinde birlikte sorumluluk esası benimsenmiştir. Dolayısıyla diğer sebeplerle kurulan geçici iş ilişkisinde böyle bir sorumluluk söz konusu değildir. Ayrıca birlikte sorumluluk sadece ödenmeyen ücretlere ilişkindir. Nihayet bunun için de geçici işçinin geçici işverenin işyerinde bir ayın üzerinde çalışması gerekmektedir. Gerçekten Kanuna göre, "Geçici m. 7/2, (f) bendi kapsamında kurulan geçici iş ilişkilerinde işveren geçici işçinin ücretlerinin ödenip ödenmediğini çalıştığı süre boyunca her ay kontrol etmekle, özel istihdam bürosu ise ücretin ödendiğini gösteren belgeleri aylık olarak geçici işçi çalıştıran işverene ibraz etmekle yükümlüdür" (m. 7/2, c. 1). Belirtelim ki buradaki ücreti geniş anlamda ücret olarak kabul etmek gerekir. Dolayısıyla bu ücrete işçinin sadece temel ücreti değil, temel ücrete ilaveten para ve para ile ölçülebilir diğer ücretleri de dâhildir. Aynı şekilde bu ücret kavramına fazla çalışma ücretleri, bayram ve genel tatil ücretleri de dâhil sayılmalıdır." (**Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 238 vd.).

[65] "Bu hükümdeki "holding", bünyesindeki diğer şirketlerin sermayesinin ekseriyetine sahip ve onların yönetiminde söz sahibi olan anonim şirketin, bu şirketlerle oluşturduğu bütün olarak; "şirketler

kurulabileceğini öngörmekte idi (İş K. 7/I). Buna göre, holding bünyesi dışında olan veya aynı şirketler topluluğuna bağlı olmayan bir işyerinde veya yapmakta olduğu işten farklı bir işte çalıştırılmak üzere başka bir işverenle geçici iş ilişkisi kurmak mümkün değildi.

6715 sayılı Kanun'la getirilen düzenlemeyle İş K. 7'de hem meslek edinilmiş hem de meslek edinilmemiş geçici iş ilişkisi hüküm altına alınmıştır. Anılan maddenin 1. fıkrası uyarınca "Geçici iş ilişkisi, özel istihdam bürosu aracılığıyla ya da holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde görevlendirme yapılmak suretiyle kurulabilir.".

Ancak 6715 sayılı Kanun'la, kanun koyucu, İş K. 7'nin önceki şeklinde mevcut olan "veya yapmakta olduğu işe benzer işlerde çalıştırılması koşuluyla başka bir işverene" ifadesine yeni düzenlemede yer vermemiştir. Dolayısıyla; holding, aynı şirketler topluluğu veya özel istihdam bürosu kapsamında yer almayan işverenlerin, yeni düzenlemeyle, geçici iş ilişkisi kurması mümkün değildir. Bu yetki münhasıran; holding bünyesi içinde yer alan veya aynı şirketler topluluğuna bağlı olan işyerleri ile özel istihdam bürolarına aittir. Daha önce de ifade ettiğimiz gibi, bu işverenlerin geçici iş ilişkisi kurması da Kanun'la farklı standartlara bağlanmıştır.

Bir holding veya şirketler topluluğu bünyesi içinde, özel istihdam bürosunun aracılığı olmaksızın iki şirket (işveren) arasında gerçekleştirilecek (meslek edinilmemiş) geçici iş ilişkisinin kuruluşu İş Kanunu'nun 7. maddesinin XV. fıkrasında yer almıştır. Adı geçen fıkraya göre "İşverenin, devir sırasında yazılı rızasını almak suretiyle bir işçisini, holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde iş görme edimini yerine getirmek üzere devretmesi halinde de geçici iş ilişkisi kurulmuş olur.".

"Kanunun hükmü, işçinin, holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı bir işyerinde çalıştırılması şartıyla, geçici iş ilişkisinin, işverenine karşı yüklendiği işten farklı bir işte kurulabileceği yönünde bir yoruma elverişlidir. Ancak, geçici iş ilişkisi, işçinin, holding bünyesinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı olup da başka işverene ait işyerinde çalışmaya rızası yanında, iş değişikliğine de rızası halinde kurulabilir. Zira çalışma şartlarındaki esaslı değişiklikler için,

---

topluluğu" da yönetimleri aynı olan şirketlerin oluşturduğu bir yapı olarak değerlendirilmelidir" (**Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 370).

Kanunun 22. maddesine göre işçinin rızası gerektiği gibi, 7. madde hükmüne göre işçinin, geçici iş ilişkisi kurulan işverene karşı yerine getirmekle yükümlü olduğu iş, iş sözleşmesine göre kendi işverenine karşı üstlenmiş olduğu iştir. Şu halde, işçi, holding bünyesi içinde olmak veya aynı şirketler topluluğuna bağlı kalmak şartıyla, başka bir işverene geçici iş ilişkisi kapsamında devredilmek istendiğinde, farklı mahiyetteki bir iş için ayrıca rızasının alınması gerekecektir"[66].

b. İşçinin Devir Sırasındaki Yazılı Rızası

Geçici iş ilişkisi kurulabilmesi için, işçinin rızasının bulunması zorunlu kılınmıştır. Bu bakımdan işçi, böyle bir ilişkiyi kabul etmek zorunda olmadığından, salt kabul etmediği için iş sözleşmesinin haklı veya geçerli nedenle feshi yoluna da gidilemez[67].

"İşçinin rızasının münferiden alınması gerekir; birden çok işçinin böyle bir – tek – sözleşmeye konu olması mümkün değildir. Zira geçici iş ilişkisi ferdî bir işlem olup, topluca, aynı işlemde birçok kişinin yer almasına imkân sağlayacak bir tertipte yapılamaz"[68].

Kanun, işçinin rızasının yazılı olarak ve devir esnasında alınmasını da zorunlu kılmıştır. Bu sebeple, işçinin daha baştan iş sözleşmesinde, "bir başka işverene geçici olarak hizmet vereceği" yolundaki hükümlerin geçersiz olacağından; başka bir anlatımla, rızanın baştan alınamayacağından tereddüt etmemek gerekir[69].

Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal'a göre ise, "Kanunun sözüne göre, rıza "…devir… sırasında" alınmalıdır. Ancak, yazılı rızanın, önceden, örneğin, iş sözleşmesi yapılırken alınması da mümkün olmalı; bu şekilde alınan rıza geçerli sayılmalıdır."[70].

---

[66] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 370

[67] **Ekmekçi,** 371; **Aynı Yazar,** Geçici İş İlişkisi, 107; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 368; **Süzek,** 304. Yargıtay'ın da isabetli olarak belirttiği gibi, "Geçici iş ilişkisi işçinin rızası hilafına yapılamaz. İşverenin bu yönde işçiyi zorlaması iş koşullarında esaslı değişikliktir. İş koşulları esaslı şekilde değiştirilen işçi, bu değişikliği yazılı olarak kabul etmediği takdirde kendisini bağlamayacaktır. Bunun sonucu olarak işçinin rızası hilafına geçici iş ilişkisine zorlanması halinde, 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 24/2 f hükmü uyarınca işçinin haklı fesih imkânı da mevcuttur. İşçinin yazılı izni ve icazeti olmadan bu ilişki kurulamayacağından işverence ödünç alınan işverene ait işyerinde çalışması gerektiği belirtilerek işçinin işyerine alınmaması ise işverence fesih niteliğindedir." (Y9HD. 09.05.2011, 2009/4338 E. , 2011/13927 K. , www.corpus.com.tr (ET.31.03.2019)).

[68] **Narmanlıoğlu,** 260.

[69] **Ekmekçi,** 371; **Aynı Yazar,** Geçici İş İlişkisi, 107; **Narmanlıoğlu,** 261; **Süzek,** 304.

[70] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 368.

Ekonomik sıkıntı içinde bulunan ve en ağır işlerde dahi asgarî ücretle çalışmaya başından beri razı olan bir işçi, iş sözleşmesi yapılırken sözleşmede yer alan böyle bir olumsuz şartı reddetme lüksüne sahip değildir. İşverene böyle bir imkân verildiği takdirde, bu imkânın güçsüz durumda bulunan işçi aleyhine kullanılacağı tartışmasızdır. Bu durum ise "işçinin korunması" ilkesine aykırılık oluşturur. Dolayısıyla işçinin yazılı rızasının "devir sırasında" alınması gerektiği kanaatine katılıyoruz.

Nitekim Yargıtay da konu ile ilgili olarak bir kararında aynı kanaate varmıştır[71].

"Kanun, işçinin yazılı rızasının mevcudiyetini aradığından, sözle rıza halinde geçici iş ilişkisi kurulamayacağı gibi işçinin rızasının olmaması halinde de geçici iş ilişkisinden bahsedilemeyeceği tartışma dışıdır. Bu söylediklerimize göre, rızanın beyanında yazılı şeklin bir geçerlilik şartı olduğu açıktır"[72].

Kuruluşunda olduğu gibi, ilişkinin yenilenmesi halinde de işçinin yazılı rızasının alınması zorunludur[73].

c. Geçici İş İlişkisinin Süresi

"Geçici iş ilişkisinin amacı geçici bir ihtiyacın giderilmesi olduğundan, bu ilişkinin temel özelliği geçici bir süre devam etmesidir. İşçinin uzun yıllar geçici işverenin yanında çalışması bu çalışma türünün amacı ve niteliği ile bağdaşmaz. Nitekim İş K. 7/I (Yeni düzenleme ile İş K. 7/XV)'de işveren, işçiyi başka bir işverene iş görme edimini yerine getirmek üzere "geçici olarak devrettiğinde" bu ilişkinin kurulmuş olacağı hükme bağlanmıştır"[74].

---

[71] "Davacı işçi Molay Pak Tifdruk Baskı – Ambalaj Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi çalışanı olduğu halde, dava dışı Mopak Kâğıt Karton Sanayi Ticaret Anonim Şirketine ait olan ve Kastamonu ilinde kurulu ayrı bir işyerinde görevlendirilmek istenmiştir. İş sözleşmesinde, işçinin, başka bir işverene ait işyerine nakline imkân tanıyan bır kurala yer verilmiş değildir. Esasen iş sözleşmesinde, işçinin başka işverenlere ait işyerlerinde görevlendirilmesini öngören hükmüne geçerlilik tanınması da doğru olmaz. Aynı işverenin değişik işyerleri arasında işçi nakline imkân veren sözleşme hükümleri geçerli sayılabilir ve bu halde işverenin genişletilmiş yönetim hakkından söz edilir. İşverenin bu hakkını kötüye kullandığı durumlar da ise, bu konudaki yönetim hakkının korunmayacağı açıktır. Gerek geçici iş ilişkisinde, gerek hizmet akdi devrinde işçinin rızası olmaksızın belirtilen üçlü ilişkilerin kurulması mümkün olmaz." (Y9HD. 26.12.2006, 2006/30168 E. , 2006/34624 K. , www.corpus.com.tr (ET.31.03.2019)).

[72] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 368.

[73] **Narmanlıoğlu,** 261; **Süzek,** 304.

[74] **Süzek,** 304.

Bu doğrultuda olmak üzere, İş Kanunumuz geçici iş ilişkisi kurulabilecek durumları sınırladığı gibi, kurulacak ilişkinin azamî süresini ve yenilenmesini de sınırlamış bulunmaktadır. Buna göre, geçici iş ilişkisine ilişkin sözleşmenin süresi en çok altı ay olabilir; bu süreyi aşamaz[75]. Bu itibarla, altı aydan fazla bir süre kararlaştırılmış olsa bile, ilişkinin geçerliliği altı ayla sınırlıdır; bu süreden fazlası bağlayıcı değildir[76].

Altı ayı geçmemek üzere kurulan geçici iş ilişkisi, gerektiğinde en fazla iki defa yenilenebilir (İş K. 7/II, Yeni düzenleme ile İş K. 7/XV). Böylece geçici iş ilişkisinin süresi en çok 18 ayla sınırlandırılmıştır. Bu sınırlama, geçici işçi adı altında sürekli işçi çalıştırılmasının engellenmesi amacını taşımaktadır[77].

Öte yandan, işçinin rızasının her yenileme döneminde ayrı ayrı aranması gerekir[78]. Aksi takdirde, geçici iş ilişkisinin en fazla iki defa yenilenebileceği yolundaki hükmün herhangi bir anlamı kalmayacaktır. Eğer öyle olsaydı, yani işçinin daha baştan verdiği rıza yenileme için yeterli görülseydi, kanun koyucunun herhangi bir yenileme hükmüne yer vermeyip, doğrudan en çok süreyi koyması gerekirdi[79].

"Görüldüğü gibi, bu tür geçici iş ilişkisinde özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinden farklı olarak geçici iş ilişkisinin kurulabileceği işler ya da hallere ilişkin herhangi bir sınırlandırma bulunmamaktadır. İşçinin onayının alınması şartıyla herhangi bir iş için geçici iş ilişkisi kurulması mümkündür. Hatta işçinin, kendi işvereninin işyerinde yaptığı işe benzer bir işte çalıştırılması zorunluluğu da bulunmamaktadır"[80].

"Kanunun süreye ilişkin hükümlerinden, geçici iş ilişkisinin, en fazla süreye riayetle, belirli süreli olarak yapılması gerektiği anlaşılmaktadır. Buna göre, geçici iş ilişkisi, belirsiz bir süre için kararlaştırılamaz. İş K. 7/II (Yeni düzenleme ile İş

---

[75] "Geçici iş ilişkisinin altı ayı geçmemek üzere yapılabileceği ve en fazla iki defa yenilenmesi sonucu toplam on sekiz aylık süreyi aşamayacağı 4857 Sayılı İş Kanunu 7 nci maddesinde öngörülmüştür. Anılan dönemsel süreler, en uzun mutlak sürelerdir. Aşılamaz. Yasa koyucu muvazaalı yoldan işçi teminini önlemek için süre yönünden sınırlama getirmiştir. Yasada öngörülen sürenin bitiminde işçinin ödünç veren işverene ait işyerinde iş görmeye devam etmesi gerekir. Sürenin sonunda da işçinin ödünç alan işveren yanında çalışmaya devam etmesi halinde bu defa taraflar arasında hizmet sözleşmesi devrinin gerçekleştiği kabul edilmektedir." (Y9HD. 16.06.2008, 2007/41042 E. , 2008/15622 K. , www.corpus.com.tr (ET.31.03.2019)).

[76] **Narmanlıoğlu,** 261; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 372; **Süzek,** 304.

[77] **Ekmekçi,** 371; **Aynı Yazar,** Geçici İş İlişkisi, 107; **Süzek,** 304.

[78] **Süzek,** 304; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 243.

[79] **Ekmekçi,** 371; **Aynı Yazar,** Geçici İş İlişkisi, 107.

[80] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 243.

K.7/XV) hükmü, sözleşmenin yazılı yapılması zorunluluğu yanında sürenin yazılı sözleşmede belirtilmesi zorunluluğunu da kapsar niteliktedir. Bununla birlikte iki işveren, geçici iş ilişkisinin süresini belirlememişler ise, sözleşmenin geçersizliğinin değil; geçici iş ilişkisinin en fazla süre olan altı ay için kararlaştırıldığının kabul edilmesi uygun bir çözüm olur"[81].

Geçici iş ilişkisinin altı aydan sonra yenilenebilmesi için, bunu gerektiren bir ihtiyacın ortaya konulup ispat edilmesine gerek yoktur. Bu konudaki tek şart, işçinin bu yenilemeye rıza göstermesi ve yenilemenin süresidir. Maddenin ikinci fıkrasındaki "…gerektiğinde…" sözünün anlamı, tarafların bunu gerekli görmesidir; yoksa yenilemeyi gerektiren objektif bir nedenin ortaya konulması değil[82]. Nitekim 6715 sayılı Kanun'la yapılan yeni düzenlemede de "gerektiğinde" ifadesine madde metninde yer verilmemiştir.

Öte yandan süre konusundaki bu sınırlama, bir işverenle kurulacak geçici iş ilişkisine ilişkindir. Bu süre dolduktan sonra işçinin bu kez başka işverenle geçici iş ilişkisi içerisine girmesine bir engel bulunmamaktadır. Yeter ki, devre ilişkin diğer şartlar yerine getirilmiş olsun[83].

"Geçici işçinin çalışmasının dayandığı sözleşmenin türü önemli değildir. Bu itibarla belirli süreli bir sözleşmeyle çalışan bir işçinin de böyle bir ilişkiye dâhil olmasına bir engel yoktur. İş sözleşmesinin süresinin bitiminin geçici iş ilişkisi süresi içine rastlaması halinde, ilişki bu sebeple sona erer"[84].

Geçici iş ilişkisi esas itibariyle geçici işçinin geçici işveren nezdinde tam süre çalışma esasına dayanır. Bununla birlikte; geçici iş ilişkisinin, düzenli şekilde kısmî süreli çalışma esasına veya çağrı üzerine çalışma esasına dayalı olarak kurulmasına da bir engel olmasa gerekir. Nitekim devre ilişkin sözleşmede, işçinin geçici işverene karşı iş görme borcunu, haftanın belirli günlerinde veya günün belirli saatlerinde veya geçici işveren ihtiyaç duyarak çağırdığı zamanlarda yerine getireceği kararlaştırılabilir[85].

---

[81] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 372.
[82] **Ekmekçi,** 372; **Aynı Yazar,** Geçici İş İlişkisi, 107.
[83] **Ekmekçi,** 372; **Aynı Yazar,** Geçici İş İlişkisi, 108; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 371; **Odaman,** 56.
[84] **Narmanlıoğlu,** 262.
[85] **Ekmekçi,** 372; **Aynı Yazar,** Geçici İş İlişkisi, 108.

2. Geçici İş İlişkisinin Hukukî Niteliği

Geçici iş ilişkisi, sürekli işveren, geçici işveren ve geçici işçi arasında kurulan üçlü sözleşme ilişkisine dayanmaktadır[86]. Geçici iş ilişkisinde, işçinin bir başka işverenin emir ve talimatı altında çalışmaya başlamasıyla, işçi ile geçici işveren arasında bir hizmet ilişkisi kurulmamaktadır[87]. Geçici iş ilişkisi, işçinin kendi işvereni ile olan hizmet sözleşmesinin başka bir işverene devri değildir. Nitekim öncelikle, sürekli işveren ile işçi arasındaki iş sözleşmesi ilişkisi devam etmektedir[88].

Bunun yanı sıra, sürekli işveren ile geçici işveren arasında, işçi sağlanmasına yönelik bir sözleşme ilişkisi kurulmaktadır. Bu ilişki ile sürekli işveren, işin görülmesini isteme hakkını geçici işverene temlik etmektedir[89].

"Önemle belirtmek gerekir ki; geçici iş ilişkisi, sürekli işveren, geçici işçi ve geçici işveren arasında kurulur. Geçici işverenin, işçi rıza göstermiş olsa dahi, geçici işçiyi bir başka işverene geçici olarak vermesi hukuken mümkün değildir"[90].

3. Geçici İş İlişkisinde İşverenlerin Sorumluluğunun Niteliği ve Kapsamı

6715 sayılı Kanunun 1. maddesi ile değiştirilen İş K. 7'ye göre, özel istihdam bürosu aracılığıyla kurulan geçici iş ilişkisinde, taraflar arasında müteselsil sorumluluk ilişkisi bulunmamaktadır. Müteselsil sorumluluk, sadece holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı bir işyerinde kurulan geçici iş ilişkisinde mevcuttur. Dolayısıyla bu başlık altında, holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı bir işyerinde kurulan geçici iş ilişkisinde uygulanabilecek olan "müteselsil sorumluluk" inceleme konusu yapılacaktır.

---

[86] **Narmanlıoğlu,** 259; **Ekmekçi,** 372.

[87] **Ekmekçi,** 372; **Soyer,** Bir Başka İşveren, 341; **Narmanlıoğlu,** 259.

[88] **Narmanlıoğlu,** 259; **Şakar,** 190. Geçici iş ilişkisi, adından da anlaşılacağı üzere geçici nitelikte bir iş ilişkisi olup, işçi ile işvereni arasındaki iş sözleşmesi varlığını koruduğundan, işçi devrinden (transfert du salaire) farklı olduğu gibi, geçici işçi ihtiyacı duyan işletmelere (entreprise utilisatrice) münhasıran bu iş için iş sözleşmesiyle elinde tuttuğu işçiyi geçici olarak veren işletmelerin (entreprise de travail temporaire) profesyonel geçici işçi verme ilişkisinden de farklıdır. Bu sonuncu halde işverenin, iştigal konusu, geçici iş sözleşmesiyle (contra de travail temporaire) elinde tuttuğu işçiyi, ihtiyaç duyan işverene aralarındaki bir sözleşmeye göre (contra de mise a disposition) geçici vermekten ibaret olup, geçici işçi temin eden bir işletme olarak elindeki işçiyi kendi işinde çalıştırması söz konusu değildir; yani ilgili işçiye iş verecek kendine mahsusu bir ünitesi yoktur (**Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 366; **Pelissier, Jean/Supiot, Alain/Jeammaud, Antoine,** Droit du Travail, 21.éd. Dalloz 2002, 408 vd.). Bu sebeple bu tür profesyonel şekilde, yani bir meslek olarak geçici işçi verilmek suretiyle kurulan geçici iş ilişkisine "gerçek olmayan ödünç iş ilişkisi" adı da verilmektedir (**Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 366).

[89] **Ekmekçi,** 372; **Soyer,** Bir Başka İşveren, 342; **Narmanlıoğlu,** 259.

[90] **Ekmekçi,** 373.

a. Ücret

"Geçici iş ilişkisinde, iş sözleşmesi devam etmekle beraber, işçi bu sözleşmeye göre üstlendiği işin görülmesini, geçici iş ilişkisi kurulan işverene karşı ve onun işyerinde yerine getirmekle yükümlü olur. İşçinin, asıl işvereni ile olan iş sözleşmesi sona ermemekte; işçi ile geçici işveren arasında yeni bir iş sözleşmesi kurulmamaktadır"[91].

Geçici iş ilişkisinde ücret ödeme yükümü Kanun'da düzenlenmiş ve bu dönemde işverenin ücret ödeme yükümünün devam edeceği belirtilmiştir (İş K. 7/III, Yeni düzenleme ile İş K.7/XV). Maddede sözü geçen işveren, işçi ile aralarında iş sözleşmesi olan ve işçiyi geçici olarak bir başka işverenin yanına gönderen asıl işverendir. Dolayısıyla, işçinin iş görme ediminden doğrudan yararlanmasa da, aralarındaki iş sözleşmesi gereğince işçinin ücretini ödeme borcu, kural olarak asıl işverene aittir. Ancak, tarafların bunun aksini kararlaştırmaları ve ücretin geçici işveren tarafından ödenmesi konusunda anlaşmaları mümkündür. Buna karşılık, bu anlaşma, asıl işverenin ücret ödeme yükümünü ortadan kaldıracak nitelik taşımaz. Zira Kanun'a göre, geçici işçinin ücretinden asıl işveren sorumlu ise de, işçinin kendisinde çalıştığı sürede ödenmeyen ücretinden geçici işveren de asıl işverenle birlikte sorumludur (İş K. 7/III, c. 2, Yeni düzenleme ile İş K.7/XV, c. 4). Geçici iş ilişkisinde, işverenler için öngörülen "müteselsil sorumluluk" düzenlemesi emredici nitelikli bir hükümdür[92]. Dolayısıyla, sorumluluğun sadece bir işverene yüklendiğini öngören anlaşmaların, işçi açısından bir bağlayıcılığı yoktur[93]. İşçinin böyle bir anlaşmayı kabul etmesinin de, sonuca herhangi bir etkisi yoktur[94]. Böylece, geçici işçi, ücret alacağı bakımından özel bir güvenceye kavuşturulmuştur. Maddede düzenlenen sorumluluk, müteselsil sorumluluk olup, işçi, ödenmeyen ücret alacağı için her iki işverene de başvurma hakkına sahiptir[95].

---

[91] **Sümer,** Uygulamalar, 65.
[92] **Caniklioğlu,** 132; **Narmanlıoğlu,** 265 vd. ; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 373; **Süzek,** 304; **Sümer,** Uygulamalar, 67 -68.
[93] **Caniklioğlu,** 132 vd. ; **Süzek,** 304 – 305; **Ekmekçi,** 373.
[94] **Ekmekçi,** 375; **Eyrenci/Taşkent/Ulucan,** 123.
[95] **Caniklioğlu,** 135. ; **Süzek,** 305.

"Ücret ödeme yükümlülüğü, ücrete ilişkin örnek olarak; ücret hesap pusulası verme gibi bir takım yan yükümlülükleri de kapsar ve bu yükümlülükler de ücret ödeme yükümlülüğüne bağlı olarak devam eder"[96].

İşverenlerin müteselsil sorumluluklarının konusu sadece temel ücretten ibaret değildir. İkramiye gibi ek ücretler, yemek parası şeklindeki sosyal yardımlar ve herhangi bir çalışma karşılığı olmayan, ancak kanun gereği ödenmesi gereken hafta tatili, millî bayram ve genel tatil ücretleri de işverenlerin müteselsil sorumluluklarının kapsamında yer almaktadır[97].

"Geçici iş ilişkisi kurulan işçinin, geçici işverene ait işyerinde fazla çalışma yapması, her zaman için ihtimal dâhilindedir. Kanun'da geçen "ücret" sözcüğünün dar yorumlanması halinde, bu tür çalışma ücretlerinden sorumluluk asıl işverene ait olmaktadır. Ancak, işçiyi fazla çalıştıran ve bu hizmetlerinden faydalanan geçici işveren olduğuna göre, geçici işverenin de işverenle birlikte sorumluluğunun kabulü yerinde olur. İşçisini geçici iş ilişkisi kurarak başkasına veren işverenin, işçinin bu işyerindeki fazla çalışma, bayram ve genel tatil ile hafta tatili çalışmalarından faydalanmadığını söylemek zordur. İşçinin bahsi geçen çalışma şekli, geçici iş ilişkisi kurulmasını etkileyen faktörler arasındadır"[98].

Yargıtay, 1475 Sayılı Kanun döneminde, geçici iş ilişkisine göre çalışan işçiye ödenmesi gereken fazla çalışma ücretinden geçici işverenin sorumlu olacağına ilişkin kararlar vermiştir[99]. Yargıtay, bu görüşünü 4857 Sayılı Kanun döneminde de sürdürmektedir[100].

---

[96] **Ekmekçi,** 373.

[97] **Caniklioğlu,** 133; **Ekmekçi,** 373.

[98] **Çankaya/Çil,** 395.

[99] "Davalı K. H. Genel Müdürlüğüne ait işyerinde çalışmakta olan davacı işçi daha sonra yetkili makamın onayıyla ödünç işçi olarak davalı B. V. nezdinde görev yapmıştır. Bu yeni görevlendirilen işyerinde davacının yapmış olduğu fazla mesai ve çalıştığı hafta tatili ve genel tatil karşılığı alacakları uyuşmazlık konusunu oluşturmaktadır. Ödünç işçi olarak çalışılan dönemde bu alacaklardan çalışılan işverenin sorumlu tutulması gerekir. Önceki işverenin sorumluluğu söz konusu olmaz." (Y9HD. , 10.05.2001, 2001/5393 E. , 2001/8197 K. , www.corpus.com.tr (ET.31.03.2019)). Aynı doğrultuda olmak üzere, "Mahkemece davacı işçinin fazla mesai alacağı hüküm altına alınmış ise de, davalı işverence davacının fazla mesai yaptığı kabul edilen dönemde geçici olarak Başbakanlık emrinde çalıştığı ileri sürülmüştür. Davalının bu iddiasının gerçek olması halinde bir ödünç iş ilişkisinden bahsedileceğinden ve bu halde fazla mesaiyi yaptıran kurumun dava konusu alacaktan sorumlu olması söz konusu olacağından bu hususun açıklığa kavuşturulması gereği vardır. Bu husus kesin ve net bir biçimde tespit edildikten sonra davalı işverenin sorumlu olup olmayacağına karar verilmelidir. Eksik inceleme ile hüküm kurulması hatalıdır." (Y9HD. , 07.05.2001, 2001/7837 E. , 2001/7889 K. , www.corpus.com.tr (ET.31.03.2019)).

"İşçinin asıl işverence ödenmesi gereken ücretine, fazla saatlerle çalışma ücreti de dâhildir. Ücret kavramı, fazla saatlerle çalışma ücretini de kapsar. Fakat geçici iş ilişkisi bakımından fazla saatlerle çalışma ücretinin özellik taşıdığını da belirtmek gerekir. Gerçekten işçi, asıl işverenle kararlaştırdıkları ücretin dışında, değişkenlik gösterecek şekilde, kanunî ya da taraflarca kararlaştırılan çalışma süresinin üzerinde bir çalışma yaptığında, bu çalışmanın ücretini asıl işverenden talep etmektedir. Böyle bir durum, asıl işverenin, geçici işçinin, geçici işveren yanındaki çalışma süresini takip etmesini ve buna göre ödeme yapmasını gerekli kılar. Fakat, Kanunun açık hükmü karşısında asıl işverenin fazla saatlerle çalışma ücretinden sorumlu olmadığını kabul etmek de mümkün değildir"[101].

"Geçici iş ilişkisi süresi içerisinde hizmet sözleşmesi, asıl işveren tarafından geçersiz bir sebeple sona erdirilen işçinin açacağı işe iade davasında husumetin sürekli işverene yöneltilmesi gerekir. Buna karşılık, geçersiz fesih halinde mahkemenin hükmedeceği geriye doğru en çok dört aylık ücretten, geçici iş ilişkisi dönemine tekabül ettiği oranda geçici işveren de birlikte sorumlu olacaktır"[102].

Geçici işçinin iş sözleşmesinin asıl işveren tarafından sona erdirilmesi halinde, işçinin almaya hak kazandığı tazminatlardan, geçici işverenin de sorumlu olup olmadığı tartışmalı bir konudur[103].

---

[100] "Davacı, Tarım İl Müdürlüğü işçisi olarak çalışmakta iken, Trabzon Valiliği emrine görevlendirilmiştir. Valilik emrinde çalışmakta iken hafta tatillerinde ve genel tatillerde yaptığı fazla mesai ücretini davalılardan tahsilini istemiştir. Dosyadaki bilgi ve belgelerden davacının valilik emrinde çalışmakta iken fazla mesai yaptığı anlaşılmaktadır. Bu durumda fazla mesai ücretinin davalılardan Trabzon Valiliğinin sorumlu olması gerekir. Mahkemenin davalılardan tahsiline karar verilmesi hatalı olup, Tarım İl Müdürlüğünün bu yöndeki temyiz itirazları yerinde görüldüğünden kararın bu nedenle bozulması gerekmiştir." (Y9HD. , 11.04.2006, 2005/30390 E. , 2006/9505 K. , **Çankaya/Çil,** 442). Aynı yönde, "Davacı, S… Digital İletişim A. Ş.'nin işçisi olduğu, ücret, giyim, yol ve yemek paraları bu şirket tarafından ödendiği halde diğer davalı G… P… Genel Merkezinde güvenlik görevlisi olarak çalışıtırılmıştır. İş akti yine şirket tarafından devamsızlık nedenine dayanarak feshedilmiştir. Ancak fesih nedeni ispatlanamadığından, ihbar ve kıdem tazminatı ile yıllık ücretli izin alacağından şirket sorumludur. Buna karşılık davacı tüm mesaisini ödünç işçi olarak G… P… Başkanlığının Genel Merkezinde güvenlik görevlisi olarak geçirdiğinden, fazla çalışma ücreti ve genel tatil ücret alacaklarından G… P… Başkanlığı sorumludur. Bu durum dikkate alınmaksızın gerekçesiz olarak davacının tüm tazminat ve işçilik alacaklarından davalıların müştereken ve müteselsilen sorumlu tutulması hatalıdır." (Y9HD. , 29.12.2005, 2005/36085 E. , 2005/40664 K. , **Çankaya/Çil,** 446).

[101] **Caniklioğlu,** 133.

[102] "Bu davanın açılmış olması geçici iş ilişkisinin süresini durdurmaz ve geçici iş ilişkisinin süresi dava görülürken işlemeye devam eder" (**Ekmekçi,** 375 vd.).

[103] Bir görüşe göre, "İşverence iş akdini fesih hakkının kötüye kullanılması veya sözleşmenin geçersiz ya da haksız feshedilmesi halinde işçi tarafından hak kazanılacak … ihbar, kötüniyet, kıdem tazminatı, iş güvencesi tazminatı, gibi işçi haklarından geçici işveren de sorumludur. Çünkü,

"İş Kanunu'nun 7. maddesinin III. (Yeni düzenleme ile İş K. 7/XV) fıkrasına göre, "Geçici iş ilişkisi kurulan işveren, işçinin kendisinde çalıştığı sürede ödenmeyen ücretinden, işçiyi gözetme borcundan ve sosyal sigorta primlerinden işveren ile birlikte sorumludur.". Hüküm, geçici işverenin sorumluluğunu sınırlandırmıştır. İş güvencesi tazminatları ve kıdem tazminatı hükümde açıkça gösterilmemiştir. Kaldı ki, bir işçiyi kısa bir süre çalıştırmış olan geçici işverenin, işçinin tüm çalışma süresini esas alan kıdem tazminatından ve diğer tazminatlardan sorumlu tutulması hakkaniyete uygun bir çözüm değildir"[104].

Geçici iş ilişkisinde, geçici işverenin ihbar ve kıdem tazminatları ile izin ücretinden sorumlu olmayacağını kabul etmek gerekir. Zira bahsi geçen işçilik hakları, geniş anlamda ücret kapsamında değerlendirilemez. Yargıtay kararlarında da, ihbar ve kıdem tazminatları ile izin ücretinden geçici işveren yerine, asıl işverenin sorumlu olduğu kabul edilmektedir[105].

"Kanun'a göre, geçici işçinin ücretini asıl işveren ödemekle yükümlü olduğundan, müteselsil sorumluluk gereğince ücreti ödemek zorunda kalan geçici işveren, kural olarak, ödediği miktar için asıl işverene rücu edebilir. Ancak, işçi verme sözleşmesinde, ücretin ödenme yükümlülüğü zaten geçici işverene ait olarak belirlenmişse, bu durumda rücu edilmesi söz konusu olmaz"[106].

---

yukarıda belirtildiği gibi İş K. 7/IV uyarınca, işçinin haklarına ilişkin İş Kanunundaki düzenlemeler geçici işverenle olan ilişkisine de uygulanır. Ancak adı geçen hükme göre, geçici işverenin işverenle yaptığı sözleşmede bunun aksi kararlaştırılabilir ve geçici işveren bu yükümlülükten kurtarılabilir." (**Süzek,** 289 vd. ; **Eyrenci/Taşkent/Ulucan,** 118). Diğer görüşe göre ise, "Kanunda açıkça zikredilmeyen yükümlülüklerden, geçici işverenin herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır. Örnek olarak; maddede açık olarak zikredilmediği için, geçici iş ilişkisi süresi içerisinde iş sözleşmesi asıl işveren tarafından sona erdirilen işçiye ödenmesi gereken kıdem, ihbar, geçersiz fesih tazminatı gibi işçilik haklarından geçici işverenin, geçici işçinin kendisinde çalıştığı süreyle sınırlı olarak dahi herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır." (**Ekmekçi,** 375).

[104]**Sümer,** Uygulamalar, 70.

[105] "1 – Dosyadaki bilgi ve belgelerden özellikle SSK kayıtları ve Banka kayıtlarından davacının davalı S… Dijital İletişim A. Ş. işçisi olarak fiilen G… P… Genel Merkezi işyerinde çalıştığı ve şirket tarafından iş akdinin feshedildiği anlaşılmaktadır. Davalı G… P… Genel Başkanlığı ödünç işçi çalıştıran olduğundan hüküm altına alınan ihbar ve kıdem tazminatı ile yıllık ücretli izin alacağından sorumlu değildir. Bu itibarla bu tazminat ve alacaklar yönünden davalı P… Başkanlığı aleyhine açılan davanın reddi gerekir iken yanlış değerlendirme ile karar verilmesi hatalıdır.

2 – Davacının davalılardan S… Dijital A. Ş.'nin işçisi olduğu, hizmet akdinin de adı geçen şirket tarafından feshedildiği ve feshin haklı nedenlere dayanmadığı anlaşıldığından davacının hüküm altına alınan ihbar ve kıdem tazminatı ile yıllık ücretli izin alacağının davalı S… Dijital A. Ş.'den tahsiline karar verilmesi gerekir iken yazılı şekilde hüküm kurulması bozmayı gerektirmiştir." (Y9HD. 24.01.2006, 2005/28487 E. , 2006/1187 K. , **Çankaya/Çil,** 444 vd.).

[106] **Caniklioğlu,** 134.

"Kanun'daki müteselsil sorumluluk hükmü hukukî sorumluluğa ilişkindir"[107]. Ücretin, Kanun'da öngörülen biçimde ödenmemesi sebebiyle işveren hakkında tahakkuk ettirilen idarî para cezasından geçici işveren sorumlu tutulamaz. Bilindiği gibi, Kanun'a göre, işçinin Kanun'dan veya toplu iş sözleşmesinden yahut iş sözleşmesinden doğan ücretini süresi içinde kasten ödemeyen veya eksik ödeyen işveren, idarî para cezası ödemek zorundadır (İş K. 102/I, a). İşveren sıfatı ve ücreti ödeme yükümlülüğü asıl işverene ait olduğu için, işçinin ücretinin eksik ödenmesi ya da hiç ödenmemesi halinde, idarî para cezasının asıl işveren hakkında tahakkuk ettirilmesi gerekir[108].

6715 sayılı Kanun'la değiştirilmeden önce, İş K. 7/IV'te "İşçinin geçici sözleşmesinden aksi anlaşılmıyorsa, işçinin diğer hak ve yükümlülüklerine ilişkin bu Kanun'daki düzenlemeler geçici iş ilişkisi kurulan işverenle olan ilişkisine de uygulanır." hükmü yer almakta idi. Ancak, 6715 sayılı Kanunun 1. maddesi ile İş K. 7'de yapılan düzenlemede bu hükme yer verilmemiştir.

Kanaatimizce, kanun koyucunun amacı, geçici işçiyi, işçinin diğer hak ve yükümlülüklerine ilişkin bu Kanun'daki düzenlemelerin uygulama alanı dışında bırakmak değildir. Geçici işçiyi, işçinin diğer hak ve yükümlülüklerine ilişkin İş Kanunu'ndaki düzenlemelerin uygulama alanı dışında bırakmak, İş Hukukunun temel mantığına da uygun değildir. Bu düzenlemelerin diğer işçi gruplarına uygulanması ne kadar normalse, geçici işçilere uygulanması da o kadar normaldir. Kanun koyucu, bu normal durumu bir kanun hükmü haline getirmeyi, gereksiz bir tekrar mahiyetinde görmüş olabilir. Dolayısıyla sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça, işçinin diğer hak ve yükümlülüklerine ilişkin bu Kanun'daki düzenlemeler, geçici iş ilişkisi kurulan işverenle olan ilişkisine de uygulanacaktır.

Kaldı ki, 6715 sayılı Kanunun 1. maddesinin gerekçesinde[109] de, "İşçinin geçici iş sözleşmesinden aksi anlaşılmıyorsa, işçinin diğer hak ve yükümlülüklerine ilişkin 4857 sayılı Kanun'daki düzenlemeler, geçici iş ilişkisi kurulan işverenle olan ilişkisine de uygulanır.", ifadesi yer almaktadır.

---

[107] **Ekmekçi,** 373.

[108] **Caniklioğlu,** 134; **Narmanlıoğlu,** 266.

[109] T.C. Başbakanlık Kanunlar ve Kararlar Genel Müdürlüğü, 08.02.2016 tarih, 31853594 – 101 – 1211 – 400 sayı, www2.tbmm.gov.tr/d26/1/1 – 0597. pdf. (E. T. 08.09.2016).

Bu cümleden olmak üzere; işçi, ücretinin ödenmemesi sebebiyle İş K. 34 uyarınca çalışmaktan kaçınma hakkını kullanabilir[110].

İşçinin kaçınma hakkını kullanması halinde, İş K. 83 gereğince ödenmesi gereken ücret ve diğer haklardan da her iki işveren aynı şekilde sorumlu olur[111].

Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliğinin 14. maddesinde, geçici iş ilişkisiyle çalışan işçiler yönünden aksi kararlaştırılmadığı sürece bu yönetmelik hükümlerinin uygulanacağı ifade edilmiştir. Buna göre, aksi kararlaştırılmadığı sürece, işçinin, geçici iş ilişkisi süresinde de izin kullanabileceği kabul edilmelidir. İş K. 57 uyarınca, izne başlamadan önce ödenmesi gereken izin ücretinden de her iki işveren müteselsil olarak sorumludur[112].

İşçinin ödenmeyen ücretlerinden geçici işverenin sorumlu tutulabilmesi için, ödenmeyen ücretin geçici iş ilişkisi dönemine ilişkin olması gerekir. Geçici işverenin, işçinin kendisinde çalışmadığı döneme ilişkin olarak ödenmeyen ücretlerinden ya da ücret eklerinden sorumlu tutulması mümkün değildir[113].

b. Sosyal Sigorta Yükümlülükleri

aa. Prim ve Hizmet Belgesi Verme Yükümlülüğü ve Belgenin Verilmemesinden Doğan Sorumluluk

Sosyal Sigortalar Kanunu'na göre işveren, bir ay içinde, çalıştırdığı sigortalıların; sigorta primleri ve sosyal güvenlik destek primi hesabına esas tutulan kazançlar toplamı ve prim ödeme gün sayıları ile bu primleri gösteren ve örneği yönetmelikle belirlenen asıl veya ek belgelerini, ait olduğu ayı veya dönemi takip eden ayın sonuna kadar Kuruma vermekle yükümlüdür (SSK. 79/I). 5510 Sayılı Kanun'da da aynı nitelikte bir hükme yer verilmiştir (SSGSK. 86/III) .

Aylık prim ve hizmet belgesinin, kural olarak, ücreti ödeme yükümlüsü olan asıl işveren tarafından düzenlenmesi ve Kuruma verilmesi gerekir[114]. "Ancak, bu

---

[110] **Süzek,** 305; **Çankaya/Çil,** 400.

[111] **Caniklioğlu,** 135; **Süzek,** 305.

[112] **Çankaya/Çil,** 401; Aynı yazarlara göre, "Düşüncemiz, yönetmelik ilgili hükmüne rağmen, İş Kanununun 53. maddesinde sözü edilen izin hakkından vazgeçilemeyeceği kuralından hareketle, geçici iş ilişkisi içinde izin kullanılamayacağı şeklindeki bir düzenlemenin geçerlilik taşımadığı yönündedir. Öte yandan, izin kullanma dönemini belirlemek işverenin yönetim hakkını ilgilendirdiğinden, işçinin kendiliğinden izne ayrılması düşünülemez." (**Aynı yer**)

[113] **Caniklioğlu,** 135; **Ekmekçi,** 373.

[114] Daha önce de belirttiğimiz gibi, işçinin, geçici iş ilişkisi çerçevesinde bir başka işverene gönderilmesi, geçici işveren ile işçi arasında bir iş sözleşmesi ilişkisi kurmaz. Asıl işveren bu

konuda Kanun'da geçici işverene de bir yükümlülük getirilmiştir"[115]. Buna göre, "İşverenin, sigortalıyı, 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 7 nci maddesine göre başka bir işverene iş görme edimini yerine getirmek üzere geçici olarak devretmesi halinde, sigortalıyı devir alan, geçici iş ilişkisi süresine ilişkin bu fıkrada belirtilen belgelerin aynı süre içinde işverene ait işyerinden Kuruma verilmesinden işveren ile birlikte müteselsilen sorumludur." (SSGSK. 86/III). Dolayısıyla, geçici işveren, her ne kadar aylık prim ve hizmet belgesini doğrudan kendisi vermek zorunda değilse de, bu belgelerin verilip verilmediğini takip etmek ve verilmesini temin etmek zorundadır. Aksi halde, bu belgelerin verilmemesi nedeniyle belgenin içeriği prim borcunu ödemek zorunda kalacağı gibi, bu belgelerin verilmemesi nedeniyle idarî para cezası ödemekle de yükümlü olur. Nitekim Sosyal Sigortalar Kurumunun 16 – 318 Sayılı Genelgesinde[116], "506 Sayılı Kanunun 79'uncu maddesinin birinci fıkrası uyarınca aylık prim ve hizmet belgesinin yasal süresi içinde Kuruma verilmemesi yükümlülüğünden işverenle birlikte sigortalıyı devir alan da müteselsilen sorumlu olduğundan, söz konusu belgenin verilmemesi veya yasal süresi dışında verilmesi halinde, idarî para cezası hem asıl işverene, hem de sigortalıyı devir alana ayrı ayrı tebliği edilerek tahsiline başvurulacaktır." denilmektedir[117].

Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği[118]'ne göre de, "Sigortalıyı geçici iş ilişkisi çerçevesinde devralan işveren, müştereken ve müteselsilen sorumlu olduğu yükümlülüklerini, sigortalıyı devir aldığı işverenle yapmış olduğu sözleşmeyi Kuruma ibraz etmesi kaydıyla kendisine verilecek üç haneli numara ile sigortalıyı devir aldığı işverene ait işyeri dosyası üzerinden yerine getirebilir. Sigortalıyı geçici iş ilişkisi çerçevesinde devralan işveren adına işyeri dosyası açılmaz." (SSİY. 31/II).

---

dönemde de iş sözleşmesinin tarafı olmaya devam eder. Bunun sonucunda, İş Hukukunda olduğu gibi Sosyal Sigortalar Hukuku açısından da, geçici iş ilişkisi işveren sıfatında bir değişikliğe sebep olmaz. Yani, asıl işverenle geçici işçi arasında mevcut bulunan sosyal sigorta ilişkisi bu dönemde de devam eder; geçici iş ilişkisi, geçici işverenle işçi arasında bir sosyal sigorta ilişkisi kurmaz (**Caniklioğlu,** 147). Nitekim Yargıtay da bir kararında, "Davacı, sigorta primlerini yatıran şirketin işçisidir. Bu şirketin muvafakati ile ortağı M. E'nin yanında bir süre çalışması işverenin şirket olduğu gerçeğini ortadan kaldırmaz. Öğretide de benimsendiği gibi burada bir tür ödünç iş ilişkisi söz konusudur. Böyle olunca davalı M. E. nezdinde ödünç işçi olarak çalıştırılan dönem için Sosyal Sigortalar Kurumu ve M. E'a karşı açılan tespit davasının reddine karar verilmek gerekir." (Y9HD. , 12.10.1998, 1998/11704 E. , 1998/14289 K. , **Akyiğit,** Şerh, 390).

[115] **Ekmekçi,** 379.

[116] Sosyal Sigortalar Kurumu, 13.05.2004 tarih ve 16 – 318 Sayılı Genelge, **www.ssk.gov.tr**

[117] **Caniklioğlu,** 151.

[118] R.G. 12.05.2010, 27579.

bb. Sosyal Sigorta Primlerini Ödeme Yükümü ve Ödenmeyen Primlerden Dolayı Sorumluluk

5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'na göre, "4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen sigortalıları çalıştıran işveren, bir ay içinde çalıştırdığı sigortalıların primlerine esas tutulacak kazançlar toplamı üzerinden bu Kanun gereğince hesaplanacak sigortalı hissesi prim tutarlarını ücretlerinden keserek ve kendisine ait prim tutarlarını da bu tutara ekleyerek en geç Kurumca belirlenecek günün sonuna kadar Kuruma öder." (SSGSK. 88/I).

"506 Sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nda, ödenmeyen primlerden dolayı geçici işverenin müteselsil sorumluluğunu öngören bir hüküm bulunmamaktadır. Aynı şekilde, 5510 Sayılı Kanun'da da doğrudan prime ilişkin özel bir hükme yer verilmemiştir. Buna karşılık, aynı Kanun'da, bu Kanun'da belirtilen yükümlülüklerden dolayı işveren ile birlikte geçici işverenin de müşterek ve müteselsil olarak sorumlu olduğuna ilişkin genel bir hükme yer verilmiştir (SSGSK. 12/II). Dolayısıyla, her ne kadar Kanun'da, geçici işçiye ilişkin primlerin ödenmemesi halinde, geçici işverenin sorumlu olacağına ilişkin özel bir hüküm bulunmasa da, SSGSK. 12/II gereğince, ödenmeyen primlerden dolayı asıl işverenle birlikte geçici işveren de müteselsil olarak sorumlu olacaktır"[119]. "Yani, 506 Sayılı Kanunun 79. maddesinin I. fıkrasında, sadece belge verme yükümünün yerine getirilmemesi halinde müteselsil sorumluluktan söz edilmiş olmasından, geçici işverenin, geçici işçiye ilişkin primlerin süresinde ödenmemesinden herhangi bir sorumluluğu bulunmadığı sonucu çıkartılmamalıdır"[120].

Konu İş Kanunu'nda özel olarak düzenlenmiştir. İş K. 7/III (Yeni düzenleme ile İş K. 7/XV)'e göre, geçici iş ilişkisi kurulan işveren, işçinin kendisinde çalıştığı sürede ödenmeyen sosyal sigorta primlerinden işveren ile birlikte sorumludur[121].

---

[119] **Caniklioğlu,** 152.

[120] **Ekmekçi,** 379.

[121] Konunun düzenlenme yeri ile ilgili olarak kanaatine katıldığımız Caniklioğlu'ya göre, "Oysa, ödenmeyen primlerden dolayı birlikte sorumluluk hükmünün düzenlenme yeri Sosyal Sigortalar Kanunu olmalıydı. Gerçekten, hüküm Sosyal Güvenlik Hukukuna ilişkin bir yükümlülük öngörmesine rağmen İş Kanununda yer almaktadır ki, bizce bu düzenleme biçimi isabetli değildir" (**Caniklioğlu,** 152).

"İş Kanunu'nun 7. maddesinde açıkça "birlikte sorumluluk" tan söz edildiği için Kurum, asıl işveren yanında geçici işvereni de dava ve takip edebilecektir. Bu konuda ücretin, dolayısıyla da sosyal sigorta primlerini ödeme yükümünün kime ait olacağı konusunda anlaşmış olmalarının bir önemi bulunmamaktadır"[122].

"Geçici işverenin Kuruma karşı sorumluluğu sadece prim alacağı ile sorumlu olmayıp, gecikme zammını da kapsar"[123].

c. İşçiyi Gözetme Borcu

aa. İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemlerinin Alınmasına İlişkin İşveren Yükümlülükleri

İş Hukukunda, işçinin korunması ve gözetilmesinin iki boyutu bulunmaktadır. Birincisi, işçinin sağlık ve güvenliğinin korunması açısından gerekli şartların oluşturulmasıdır [124] . "Bu yönüyle işverenin yükümlülükleri, kamu hukuku düzenlemelerinin konusunu oluşturmaktadır. Diğeri ise, özel hukuk boyutuyla işçiyi gözetme borcu ve bu borca aykırılık halinde işçinin uğradığı zarardan sorumluluktur. Her iki konu da geçici iş ilişkisi bakımından özellik taşımaktadır"[125].

"Bilindiği gibi, işçi işten ve işyerinden kaynaklanan pek çok tehlike ile karşılaşabilmekte ve işçinin bu tehlikelere karşı korunması gerekmektedir. Klasik istihdam ilişkisinde bu koruma yükümünün, işçinin işvereni tarafından yerine getirileceği açıktır. Ancak, bu kuralın geçici iş ilişkisinde aynı şekilde uygulanması mümkün değildir. Zira geçici iş ilişkisinde, işçi, iş görme edimini, kendi işverenine

---

[122] **Caniklioğlu,** 153.

[123] **Caniklioğlu,** 153.

[124] "İş sağlığı ve güvenliği, çalışanların hayat hakkının bir güvencesi olarak ayrı bir öneme sahiptir. İş hukuku hakkındaki karma hukuk dalı nitelemesine karşın, iş sağlığı ve güvenliğine dair normlar kamu hukuku niteliklidir. Dolayısıyla iş sağlığı ve güvenliği mevzuatı, hem işverenin iş sözleşmesinden doğan borçlarının, hem de onun, esas olarak kamu hukuku nitelikli mutlak emredici özelliğe sahip yükümlülüğünün kaynağıdır. Konunun ehemmiyetinin farkında olan kanun koyucu, bu güne kadar yaptığı tüm düzenlemelerde, işverenin, iş sağlığı ve güvenliğini sağlama yükümlülüğünü sınırını, "gerekli" olan her şeyin yapılması olarak tespit etmiştir (1475 Sayılı İş K.. 73, 4857 Sayılı İş K. 77). AB.'nin iş sağlığı ve güvenliğiyle ilgili temel düzenlemesi olan 89/391 Sayılı Çerçeve Yönergesi esas alınarak hazırlanan yeni İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununda da benzeri bir sınır vardır" (**Kabakcı, Mahmut,** "6331 sayılı Kanunun İş Sağlığı ve Güvenliği Anlayışı ve Risklerden Korunma İlkelerinin (m.5) İşlevi", Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2013, (61 – 76), 61) : "İşveren, çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamakla yükümlü olup bu çerçevede; a) Meslekî risklerin önlenmesi, eğitim ve bilgi verilmesi dâhil her türlü tedbirin alınması, organizasyonun yapılması, gerekli araç ve gereçlerin sağlanması, sağlık ve güvenlik tedbirlerinin değişen şartlara uygun hale getirilmesi ve mevcut durumun iyileştirilmesi için çalışmalar yapar" (İSGK. 4/I, a).

[125] **Caniklioğlu,** 135 vd. .

ve işyerine tamamen yabancı bir başka işverenin yanında yerine getirmektedir. Yani, işin görülmesi için gerekli organizasyonun oluşturulması, şartların sağlanması bir başka işverenin yükümlülük alanında kalmaktadır. Bu sebeple, iş sağlığı ve güvenliği açısından, önlemlerin alınması ve organizasyonun oluşturulmasına ilişkin yükümlülüklerin, işçiyi fiilen çalıştıran, işin görülmesine ilişkin olarak ona emir ve talimat veren işverence yerine getirilmesi gerekir. Nitekim İş Kanunu'nda bu yönde bazı düzenlemelere yer verilmiştir"[126].

İş Kanunu'na göre, geçici işveren, sağlık ve güvenlik risklerine karşı işçiye gerekli eğitimi vermek, (İş K. 7/III. c. 3, Yeni düzenleme ile İş K. 7/XV, son cümle) işçinin sağlık ve güvenliğinin sağlanması için gerekli önlemleri almak ve bu önlemlere uyulmasının sağlamakla yükümlüdür[127].

"İşçi, iş görme borcunu geçici işverene karşı, onun işyerinde yerine getirdiğine göre, iş sağlığı ve güvenliği önlemleri de tabiatıyla geçici işveren tarafından alınacaktır"[128].

"Geçici iş ilişkisi, yabancı bir işçinin, işyerindeki iş organizasyonuna dâhil edilmesi sonucunu doğurmaktadır. Geçici işverenin, başka bir işverenin işçisine karşı, iş sağlığı ve güvenliği önlemleri almakla yükümlü tutulmaması, işçinin emeğinden istifade etmesi ve özellikle ona emir ve talimat verme hakkı karşısında kabul edilemez. Öte yandan bu gibi işçilerin bazı durumlarda oldukça kısa süreli

---

[126] **Caniklioğlu,** 136. "1475 ve 4857 Sayılı Kanunlarda işverenin iş sağlığı ve güvenliğinden sorumluluğu ile bu sorumluluk kapsamında yükümlülükleri iç içe, tek maddede düzenlenmiştir (1475 Sayılı İş K. 73 ve 4857 Sayılı İş K. 77). Yeni Kanunda ise, "işverenin genel yükümlülüğü" başlıklı 4. maddede, önce işverenin iş sağlığı ve güvenliğini sağlamaya ilişkin sorumluluğu hakkında temel ilke ortaya konulmuş (1. fıkra) ve ardından bu sorumluluğun içini dolduran esaslı yükümlülüklere yer verilmiştir. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun 4. maddesinin hareket noktası, işverence gerekli iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınmasıdır. İşverenin diğer tüm yükümlülüklerinin, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınması yükümlülüğü ile bağlantılı, alt yükümlülükler olduğunu söylemek hatalı olmayacaktır. Hükme göre işverenlerin, çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlama sorumluluğu kapsamında ilk yükümlülüğü, "meslekî risklerin önlenmesi, eğitim ve bilgi verilmesi dâhil her türlü tedbirin alınması"dır. Hükümdeki iş sağlığı ve güvenliği önlemleriyle ilgili ikinci yükümlülük, "sağlık ve güvenlik tedbirlerinin değişen şartlara uygun hale getirilmesi"dir. Böylelikle işyerinde daha önceden tespit edilmiş ve uygulamaya başlanmış iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin, uygulamadaki etkilerinin denetlenmesi ve gerekli hallerde değişen şartlara uyarlanması konusunda bir yükümlülük kabul edilmiş olmaktadır. Bu yükümlülükle, iş sağlığı ve güvenliği bakımından önlemlerin bir defa alınmasıyla yetinilemeyeceği açıkça vurgulanmıştır. Söz konusu maddedeki iş sağlığı ve güvenliği önlemleri hakkındaki üçüncü ve son temel yükümlülük ise, "mevcut durumun iyileştirilmesi için çalışmalar" yapılmasıdır. Buna göre işverenin, işçilerin sağlık ve güvenlik şartlarının iyileştirilmesi çabası içinde olması gerekir" (**Kabakcı,** 62 – 63).

[127] **Caniklioğlu,** 136; **Süzek,** 305.

[128] **Süzek,** 305.

olarak çalıştırılması, bazı yükümlülüklerin ihmal edilmesi sebebi gibi görülebilir. Bu sebeple geçici iş ilişkisine göre çalışan işçilerin iş sağlığı ve güvenliği önlemleri bakımından korunması gereği, çağdaş hukuklarda sıklıkla dile getirilen bir husus olmuştur. Nitekim Avrupa Birliği, geçici iş ilişkisine göre çalışanların sağlık ve güvenliklerinin sağlanması amacıyla 91/383 sayılı bir yönerge çıkartmıştır. Avrupa Birliği ile uyum çerçevesinde, Türk kanun koyucusu tarafından, geçici iş ilişkisi ile çalışan işçilerin iş sağlığı ve güvenliklerinin sağlanması amacıyla, "Geçici veya Belirli Süreli İşlerde İş Sağlığı ve Güvenliği Hakkında Yönetmelik"[129] adlı bir yönetmelik çıkartılmıştır"[130].

"Yönetmelik, iş sağlığı ve güvenliği hükümleri bakımından, geçici işverene, geçici işçi ile kendi işçileri arasında eşit davranma yükümü öngörmektedir. Buna göre, geçici işveren, işyerinde sağlık ve güvenliklerinin korunmasını içeren çalışma şartları bakımından, aynı işyerinde çalışan diğer işçilere sağladığı seviyedeki korumayı geçici işçiye de sağlamak zorundadır. İşveren, özellikle ferdî koruyucu donanımlara erişim açısından geçici işçi ile diğer işçiler arasında farklı uygulamada bulunamaz (5. madde). Bunun gibi, geçici işveren, işçiyi, işyerindeki işten kaynaklanan tehlikeler hakkında bilgilendirme (6. madde), yapılacak işe uygun eğitim verme (7. madde) ve işin gerektirdiği özel sağlık gözetimine tabi tutmakla da yükümlüdür. Şu halde işverenin, geçici iş ilişkisi kurulan işçiler için de, aynen kendi işçisi imiş gibi iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin tüm önlemlere uyması gerekmektedir"[131].

"Yönetmelikte, geçici işçilerin korunmasına yönelik olarak, asıl işveren ile geçici işveren arasında gerekli bilgilendirme bakımından özel bir hükme yer verilmiştir. Buna göre, geçici iş ilişkisi ile çalıştırılacak işçiler temin edilmeden önce, geçici işveren, asıl işverene, yapılacak işin gerektirdiği meslekî bilgi ve yetenek ile işin özellikleri hakkında gerekli bilgileri vermek zorundadır (10. madde /a). Asıl işveren de aldığı bilgileri ilgili işçiye vermekle yükümlüdür (10. madde /b). Böylece, özellikle iş sağlığı ve güvenliği bakımından, işin özelliklerine uygun niteliklere sahip işçinin gönderilmesine yönelik bir önlem öngörülmüş olmaktadır. Gerçekten, bu

[129] RG.23.08.2013, 28744.
[130] **Caniklioğlu,** 137.
[131] **Ekmekçi, Ömer,** 4857 Sayılı İş Kanunu'na Göre İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda İşyeri Örgütlenmesi, 1. Baskı, İstanbul 2005, 42, 43.

düzenlemedeki amaç, meslekî açıdan yeterli niteliklere sahip olmasının ötesinde, işçinin sağlık ve güvenlik açısından da yeterli niteliklere sahip olmasının belirlenmesidir"[132].

"Belirtmek gerekir ki, geçici iş ilişkisiyle çalıştırılan işçiler, bu geçici süre içerisinde de asıl işverenin işçisi durumundadırlar. Bu çerçevede geçici işçi, iş sağlığı ve güvenliği organizasyonunun oluşturulmasında, geçici işverenin işyerindeki işçi sayısına dâhil edilmeyecektir. Zira işçinin, geçici olarak çalıştığı işveren, bu işçiye herhangi bir farklı statü kazandırmamaktadır"[133]. "Kaldı ki, geçici iş ilişkisi geçici işveren ile işçi arasında bir iş sözleşmesi ilişkisi kurmamaktadır. Bunun sonucunda da, bu işçilerin geçici işverenin işçisi olarak değerlendirmeleri mümkün değildir"[134].

bb. İşçiyi Gözetme Borcuna Aykırılık Halinde Meydana Gelen Zarardan Sorumluluk

Geçici iş ilişkisi 4857 Sayılı Kanun'la düzenlenmeden önce, geçici işçinin uğradığı iş kazası ya da meslek hastalığı sonucu uğradığı zararlardan geçici işverenin sorumlu olup olmadığı konusu öğretide tartışılmakta ve geçici işverenin sorumlu olduğu genel olarak kabul edilmekteydi. Bu sorumluluğun kaynağının Medenî Kanun olduğu belirtilmekte ve geçici işçi, geçici işverenin kendisini özel ve somut bir zarardan korumasını bekliyorsa ve doğruluk ve güven kuralı gereğince bunu beklemekte haklı ise, onun bu güvenin korunması gerektiği ifade edilmekteydi. Bu görüşe göre, geçici işçi, gözetme borcunun geçici işveren tarafından yerine getirileceğine güvenerek varlığını ona emanet etmektedir ki, bu güvenin korunması ve geçici işverenin gözetme borcundan sorumlu olması gerekmektedir[135].

Geçici işverenin yanında asıl işverenin de, işçiyi gözetme borcundan dolayı sorumlu olmasının gerekip gerekmediği hususunda, doktrinde; asıl işverenin, işçinin çalıştığı işyerinde iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma imkânının bulunmaması sebebiyle iş kazasından müteselsil olarak sorumlu tutulmaması gerektiği ileri sürülmüştür[136]. Ancak, bu konuda, geçici iş ilişkisinin temelinde yatan üçlü ilişki

---

[132] **Caniklioğlu,** 137.
[133] **Ekmekçi,** İşyeri Örgütlenmesi, 46.
[134] **Caniklioğlu,** 137.
[135] **Soyer,** Bir Başka İşveren, 347; **Ekonomi,** Yeni Yaklaşımlar, 191; **Akyiğit,** Geçici İş, 154 – 156.
[136] **Tuncay, A. Can,** "İş Kanunu Tasarısındaki Ödünç İş İlişkisi ve Eleştirisi", Mercek, Nisan 2003, (56 – 75), 71; **Ekmekçi,** 376 – 377.

çerçevesinde işçinin iş görme edimini ifa edeceği yeri belirleme hakkının genelde asıl işverende olduğu hususu göz ardı edilmemelidir. İşverenin, işçisini geçici olarak göndereceği işyerinin, iş sağlığı ve güvenliği önlemleri bakımından gerekli niteliklere sahip olup olmadığını da bilmesi gerekir. Ayrıca, asıl işveren ile işçi arasında bir iş sözleşmesi bulunmakta; bu sözleşme ilişkisi gereğince, işverenin işçiyi gözetme borcu, geçici iş ilişkisi sırasında da varlığını muhafaza etmektedir. Bu sebeplerle, geçici iş ilişkisi çerçevesinde çalıştırılan işçiyi gözetme borcundan, geçici işveren yanında asıl işverenin de sorumlu tutulması, İş Hukukunun koruyucu niteliği ile örtüşen bir yaklaşım olacaktır[137]. "Nitekim İş Kanunu'nda da, geçici işveren, işçiyi gözetme borcundan asıl işverenle birlikte sorumlu tutulmuştur (İş K. 7/III, Yeni düzenleme ile İş K. 7/XV). Bu hüküm, iş sağlığı ve güvenliği alınmayan işyerlerine, asıl işverenlerin geçici işçi göndermelerini engelleme amacı taşımaktadır" [138]. "Dolayısıyla, artık geçici işverenin iş kazası ya da meslek hastalığından doğan sorumluluğunun dayanağını, doğrudan, anılan bu Kanun hükmü oluşturmaktadır"[139].

Belirtelim ki, bu konudaki sorumluluk müteselsil sorumluluktur. Kanun, açıkça, birlikte sorumluluktan söz ettiği için, işçinin, öncelikle iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almakla yükümlü işverene karşı dava açma zorunluluğu bulunmamaktadır. Yani işçi, geçici işverene karşı dava açabileceği gibi, asıl işverene de dava açabilir veya aynı anda her iki işvereni de dava edebilir. Yargıtay, 4857 Sayılı Kanun'dan önce vermiş olduğu bir kararda, meydana gelen iş kazasından dolayı asıl işvereni sorumlu tutmuştur[140]. "Ancak, kanunî düzenleme karşısında artık sadece asıl işverenin değil, geçici işverenin de sorumlu olduğu sonucuna ulaşmak gerekir"[141].

---

[137] **Caniklioğlu,** 138; **Akyiğit,** Geçici İş, 154 – 156; **Süzek,** 305.
[138] **Süzek,** 305.
[139] **Caniklioğlu,** 138.
[140] "Ölen sigortalının işvereni … Sanayi T.A.Ş.'dir. İşçinin geçici görevle … Fabrikası emrinde çalıştırılması ve iş kazasının (… orada) olması Sanayi T.A.Ş.'ni sorumluluktan kurtarmaz." (Y10HD. 08.05.1979,1979/ 2606 E. , 1979/4168 K. , **Çenberci,** 1006).
[141] **Caniklioğlu,** 138 vd. .

İşçi, geçici işverenin işyerinde iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin [142] alınmaması durumunda, belirli şartların varlığı halinde çalışmaktan kaçınma hakkını kullanabilir (İSGK. 13).

"Kanun'a göre, işçiyi gözetme borcundan geçici işveren ile asıl işveren birlikte sorumlu iseler de, geçici işçi verme sözleşmesinde, iç ilişki açısından, işçiyi gözetme borcu çerçevesinde ödenecek tazminatlardan asıl işverenin sorumlu olmayacağı düzenlenebilir. Ancak bu kararlaştırma, işçi bakımından hüküm doğurmaz. İşçi, böyle bir kararlaştırmaya rağmen, asıl işverene karşı dava açma ve zararının giderilmesini talep etme hakkına sahiptir"[143].

cc. Eşit Davranma Açısından İşveren Yükümlülükleri

"İşçiyi geçici süreyle bir başka işverene gönderen ve ücret ödeme borcu devam eden asıl işverenin, kural olarak, geçici bir süre başka bir işverenin işyerinde çalışmak üzere gönderdiği işçisi ile diğer işçiler arasında eşit davranma yükümlülüğü bulunmaktadır. Yani, işverenin, geçici işçiye karşı, ücret, ikramiye ve sosyal yardımlar bakımından, aynı durumdaki diğer işçisinden daha farklı davranmaması gerekir. İşçinin sırf bir başka işverenin işyerinde çalışmak üzere gönderilmiş olması, onunla diğer işçiler arasında ayırım yapılmasının gerekçesi olamaz. Dolayısıyla, işçinin geçici iş ilişkisi çerçevesinde bir başka işverene devredilmesi, işçiyi ücret ve diğer haklar bakımından diğer işçilere göre daha olumsuz duruma düşürmemelidir"[144].

---

[142] "Yeni İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun önleme odaklı iş sağlığı ve güvenliği anlayışının etkin kılınması hususunda; iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınması, etkinliklerinin denetlenmesi ve gerekli hallerde uyarlanmasına ilişkin işveren yükümlülüğüne ana hatları ile göz atmak gerekir. Kanun koyucu, işverene kendi işyeri özelinde uygulayacağı önlemlere karar verebilmesi için bir takdir hakkı tanımışsa da, bu keyfiyet anlamına gelmez. İşveren, önlemlerin belirlenmesi aracı olarak, risk değerlendirilmesi uygulamak zorundadır. İşte risk değerlendirilmesi uygulamasında, önlemleri belirlemede işvereni bağlayıcı sınırlar olarak, İSGK. 5'teki risklerden korunma ilkeleri, alınacak iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin kanunî çerçevesini çizer. İlgili resmî kurumların denetiminde ya da bir iş kazası durumunda yapılacak araştırmada, işverence alınan önlemlerin uygunluğu ve dolayısıyla kusur durumu, risklerden korunma ilkeleri uyarınca değerlendirilecektir. Bu sebeple uygulamada, risklerden korunma ilkelerinin ilgili herkes tarafından benimsenmesi için çalışmalar yapılması hayatî öneme sahiptir. Aksine bu ilkeler dikkate alınmadan risk değerlendirilmesi ve diğer işlemler, iş sağlığı ve güvenliğini sağlama amacına hizmet etmeyecek; kanunî bürokratik şartların, şeklî olarak karşılanmasından başka bir anlamı olmayacaktır" (**Kabakcı,** 75).

[143] **Caniklioğlu,** 139.

[144] **Caniklioğlu,** 140 vd. .

"6715 sayılı Kanun'la değiştirilmeden önce, öğretide, işçiyi devralan ve ücret ödeme borcu olmayan işverenin bu konuda eşit davranma borcunun olamayacağı, buna karşılık, bu işverenin işin görülmesinde yönetim hakkına dayanarak vereceği talimatlar bakımından diğer işçilere karşı olan eşit davranma borcunu geçici işçiye karşı da yerine getirmek zorunda olduğu, bu işçi ile aynı durumdaki diğer işçiler arasında bu açıdan herhangi bir ayırım yapamayacağı kabul edilmekteydi. Böylece, geçici iş ilişkisi konusunda işin görülmesinde yönetim hakkına dayalı talimat verme yetkisine sahip olan işverenin, işin düzenlenmesine ilişkin konularda devredilen işçiye karşı eşitlik kuralına uyması, örneğin, giriş – çıkış kontrollerinde, tatil ve gece çalışmalarında, işin dağıtımında bu işçi ile aynı nitelikteki diğer işçiler arasında ayırım yapmaması gerekiyordu. İş sözleşmesine taraf olan ve ücret ödeme borcu devam eden işverenin de, belirli koşullara bağlı ve sınırlı olarak uygulanabilir nitelikte olmakla birlikte, ücret ile ikramiye ve sosyal yardımlar gibi prim dışında kalan ödemeler bakımından, geçici iş ilişkisine bağlı olan işçiye, aynı durumdaki diğer işçilerden farklı bir işlem yapamayacağı esası benimsenmekteydi."[145].

6715 sayılı Kanun'la İş Kanunu'nun 7. maddesine yeni fıkralar eklenmiştir. Söz konusu maddenin 10. fıkrasına göre, "Geçici işçinin, geçici işçiyi çalıştıran işverenin işyerindeki çalışma süresince temel çalışma koşulları, bu işçilerin aynı işveren tarafından aynı iş için doğrudan istihdamı halinde sağlanacak koşulların altında olamaz.". Görüldüğü gibi, fıkra hükmü işverenlerin eşit davranma borcunu düzenlemektedir. Maddenin son fıkrası ise 10. fıkraya göndermede bulunmuştur. O halde bu gönderme ile devreden işverenin ve geçici işverenin, geçici işçilere "eşit işlem yapma borcu" hüküm altına alınmış olmaktadır[146]. "Temel çalışma koşulları kavramından, çalışma süresi, fazla çalışma, ara dinlenmesi, gece çalışması, bayramlar ve genel tatiller ile ücrete ilişkin çalışma koşullarını anlamak gerekmektedir. Bunun sonucunda da işin düzenlenmesine ilişkin konularda, giriş – çıkış kontrollerinde, tatil ve gece çalışmalarında, işin dağıtımı gibi diğer konularda da işveren geçici işçiye karşı eşit davranma borcu altındadır"[147].

---

[145] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 245.
[146] **Süzek,** 305; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 245.
[147] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 245 vd. .

"Bunun gibi, İş K. 7/IX, d'ye yapılan yollama uyarınca; geçici işveren, geçici işçileri, çalıştıkları dönemlerde, işyerindeki (yemek, ulaşım, kantin, kreş ve benzeri) sosyal hizmetlerden eşit işlem ilkesi gereği yararlandırır. Bu işçiler çalışmadıkları dönemlerde ise, devreden işverenin işyerindeki eğitim ve çocuk bakım hizmetlerinden yararlandırılırlar"[148].

Geçici iş ilişkisi ile ilgili olarak, iş sözleşmesinden doğan işçinin sadakat borcu konusunda Kanun'da herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Bu konuda, işçinin her iki işveren karşı sadakat borcunun bulunduğu, her ne kadar işçi iş sözleşmesiyle bağlı olduğu işveren yanında iş görmüyorsa da, onun meslekî sırlarını açıklamamak gibi ona karşı olan sadakat borcunun devam ettiği kabul edilmelidir[149].

Geçici iş ilişkisi ile çalışan işçilerin iş sağlığı ve güvenliklerinin sağlanması amacıyla çıkartılan "Geçici veya Belirli Süreli İşlerde İş Sağlığı ve Güvenliği Hakkında Yönetmelik", de, iş sağlığı ve güvenliği hükümleri bakımından, işçiyi devralan işverene, geçici işçi ile kendi işçileri arasında eşit davranma yükümü öngörmektedir. Buna göre, geçici işveren, işyerinde sağlık ve güvenliklerinin korunmasını içeren çalışma şartları bakımından aynı işyerinde çalışan diğer işçilere sağladığı seviyedeki korumayı, geçici işçiye de sağlamakla yükümlü olup, özellikle şahsî koruyucu donanımlara erişim açısından farklı uygulamada bulunamaz (5. madde). Dolayısıyla geçici işverenin, iş sağlığı ve güvenliği önlemleri alma yükümlülüğü bakımından, geçici işçi ile diğer işçileri arasında ayırım yapması mümkün değildir[150].

---

[148] **Süzek,** 305.

[149] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 246; **Zeytinoğlu, Emin,** "Türk İş Hukukunda Geçici İş İlişkisi", İstanbul Ticaret Üniversitesi Dergisi, Nisan 2004, (119 – 131), 127; **Odaman,** 113 vd. .

[150] **Caniklioğlu,** 141; **Çankaya / Çil,** 399.

§. 7. YENİ İŞVEREN AÇISINDAN MÜTESELSİL SORUMLULUK

I. Genel Olarak

"Bir kimsenin, normal yollardan eleman bulmak yerine, başka bir işverenin işçisinin ayartarak kendi işyerinde çalıştırması (özellikle de bundan dolayı eski işverenin zarara uğraması), ahlak duygusunu zedeleyen bir davranıştır. Aynı şekilde, buna kanarak mevcut iş sözleşmesini, belirli süreliyse sürenin bitimini beklemeden; belirsiz süreliyse de gerekli fesih bildirim sürelerine hiç ya da gereğince uymadan fesheden işçinin sergilediği tutumun da, sözleşmeye ve Kanun'a aykırılık taşıdığı belirtilmelidir"[1]. "Kanun koyucu bunun önüne geçmek için, işçinin sorumluluğu yanında yeni işverenin de sorumlu olduğuna dair düzenlemeye gitmiştir"[2].

İş Kanunu'nun 23. maddesi, "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 davranışını öğrendikten sonra dahi onu çalıştırmaya devam ederse." hükmünü ihtiva etmektedir.

4857 Sayılı İş Kanunu'nun bu maddesinde, iş sözleşmesini haklı bir neden olmadan süresinden önce veya usulsüz feshederek başka bir işveren yanında çalışan işçinin bu tutumundan dolayı onu çalıştıran yeni işverenin sorumluluğu düzenlenmektedir[3].

---

[1] **Akyiğit,** Şerh - 2008, 1047. Tüysüzoğlu, konu ile ilgili olarak düşüncelerini, "Sorumluluk hukuku prensiplerine hiç uygun düşmeyecek şekilde, işçinin yanında, mevcut iş sözleşmesi ile hiç ilgisi olmayan bir başka işvereni, oldukça geniş sayılabilecek bir alanda sorumlu gören bir anlayışın, sorumluluğun taraflarını aşan bir amacı olduğu kanaatindeyiz. Kanaatimizce burada kamu menfaati, iş hukukunun genel prensiplerine üstün gelmektedir. Bu kural ile kanun koyucu, tıpkı toplum içinde yaşamanın sonucu olarak ortaya çıkan genel hukuk prensipleri olan "dürüstlük kuralı", "başkasına zarar vermeme (neminem laedere)" kuralı, "hakkın kötüye kullanılması yasağı" gibi, genel davranış kurallarına aykırı davranılmasını önleme amacı taşımaktadır." (**Tüysüzoğlu, İ. ,** 4857 Sayılı İş Kanunu Madde 23 Bağlamında Yeni İşverenin Sorumluluğu, Ankara 2015, 7).

[2] **Çil,** Şerh, 1731.

[3] "Ancak bu, hukukumuz bakımından yeni bir şey değildir. Zira, iş sözleşmesinin işçi tarafından duruma göre süresinden önce veya fesih bildirim süresine uymaksızın feshi sonucu, mevcut işverenin uğradığı bir zarar varsa, ondan işçi yanında bunu işe alıp çalıştıran yeni işvereni de belli

Yeni işverenin sorumluluğu 1475 Sayılı İş Kanunu'nun 15. maddesinde düzenlenmişti. Bu maddede, yeni işverenin sorumluluğu için, eski işverenin, işçinin bu davranışından dolayı bir zarara uğramış olması şartı aranıyordu. Aynı husus, 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 23. maddesinde düzenlenmiştir. Ancak 23. maddede, eski işverenin zarara uğramış olması şartına yer verilmemiştir. O halde, eski işverenin bir zararı olmasa dâhi, yeni işveren; işçinin eski işini bırakmasına sebep olmuşsa veya işçinin eski işini usulsüz terk ettiğini bile bile onu işe almışsa yahut da işçiyi işe aldıktan sonra onun bu usulsüz davranışını öğrenmiş ancak yine de onu çalıştırmaya devam etmişse, işçi ile birlikte eski işverene karşı müteselsil olarak sorumlu olacaktır[4].

"İşaret edelim ki madde, yeni işverenin sorumluluğunu düzenlemektedir; yoksa, işçinin sorumluluğunu değil. Zira işçi, işi zamansız bırakması durumlarında, yeni işverenin işine girmemiş olsa bile, eski işverene karşı esasen sorumludur (İş K. 17). İşçinin sorumluluk kaynağı, yeni işverenin işine girme değil, eski işvereni zamansız bırakmaktır. Bu bakımdan, madde, kenar başlığından da anlaşılacağı gibi, hüküm "yeni işverenin sorumluluğu"na ilişkindir"[5].

II. Yeni İşverenin Sorumluluğunun Doğması İçin Gerekli Olan Şartlar

1. İş Kanunu'na Tabi Sürekli Bir İşte İş Sözleşmesiyle Çalışma Bulunmalıdır

---

şartlarla sorumlu tutan böyle bir hüküm, ilk kez 3008 Sayılı İş Kanununda yer almıştı (3008 Sayılı İş K. 14). Aynı yönde bir düzenlemeye daha sonra yürürlüğe giren 931 Sayılı İş Kanununda da yer verilmiş (931 Sayılı İş K. 15) ve 931 Sayılı İş Kanunundaki bu hüküm olduğu gibi 1475 Sayılı İş Kanununa aktarılmıştı (1475 Sayılı İş K. 15). Bu hüküm 1475 Sayılı İş Kanununun yürürlüğü boyunca herhangi bir değişikliğe uğramamıştı. 1475 Sayılı İş Kanununun yerini alan 4857 Sayılı İş Kanunu da oradaki düzenlemeyi özü itibariyle aynen almış fakat bazı değişiklikler yanında kimi tereddütleri de beraberinde getirmiştir" (**Akyiğit,** Şerh - 2008, 1047) .

[4] **Kılıçoğlu/Şenocak,** 602; **Şakar,** 574.

[5] **Çenberci,** 6. Baskı, 517. "Önemli bir kurum olmasına rağmen Türk Hukukunda üzerinde pek durulmayan İş K. 23 hükmünün önemli yanı, işçiyle halihazır (eski) işveren arasındaki hukukî ilişkiye (iş sözleşmesine) yabancı birisi, 3. kişi olan yeni işverenin, bu hukukî ilişkinin ihlali sonucu uğranılan zarardan sorumlu tutulmasında yatmaktadır. Borçlar Hukukuna egemen olan nispilik ilkesi gereğince bir borç ilişkisi ancak taraflar arasında hüküm doğurur. Bir 3. kişinin bunu ihlal etmesi mümkün değildir. Ancak 3. kişinin ahlaka aykırı tutumu, bu ilişkiye zarar vermişse, bunun haksız fiil kuralları çerçevesinde belli ölçüde telafisi gündeme gelebilir (BK. 41/II; TBK. 49/II). Fakat İş K. 23 hükmü, BK. 41/II (TBK. 49/II)' den daha geniş kapsamlıdır ve İş Hukukuna ait bir özellik göstermektedir. İşverenler arasındaki haksız rekabeti önlemek amacıyla getirildiği söylenen İş K. 23 hükmünün, haksız rekabet oluşturmayan hallerde de uygulanabileceğini düşünüyoruz." (**Akyiğit,** Şerh – 2008, 1048).

"Maddenin uygulanabilmesinin ilk şartı, ortada 4857 Sayılı İş Kanunu'na tabi sürekli bir iş sözleşmesiyle çalışıyor olmanın bulunmasıdır. İş Kanunu'na tabi bulunmayan bir işte İş K. 23 hükmünün uygulanma ihtimali yoktur. Çalışılan iş, tamamen İş Kanunu'nun kapsamı dışında yer alan bir faaliyet konusu ise problem yoktur ve İş K. 23 uygulanmayacaktır. Fakat bazen bir iş tümüyle değil; Kanunun kimi hükümleri itibariyle Kanunun uygulanma alanının dışına çıkartılmıştır. Nitekim süreksiz işler, Kanunun sadece bazı maddelerinden istisna edilmişlerdir (İş K. 10). İşte süreksiz işlerde uygulanmayacağı belirtilen hükümlerden birisi de yeni işverenin sorumluluğuyla ilgili olan İş K. 23 hükmüdür. Gerçekten bu esas, İş K. 10/II'de belirtildiği gibi İş K. 23'te de "… sürekli iş sözleşmesi ile bir işverenin işine girmiş olan işçi" sözleriyle de anlatılmaktadır (İş K. 23). O halde hükmün süreksiz işlerde uygulanması mümkün değildir ve süreksiz işlerde Borçlar Kanunu'nun genel hükümlerine başvurulabilir"[6]. "İş Kanunu'na tabi sürekli bir işte, iş sözleşmesiyle çalışma şartı gerçekleştikten sonra, bu iş sözleşmesinin belirli süreli yahut belirsiz süreli olması bir farklılığa yol açmaz"[7]. Nitekim, bu anlayış "süresi belirli olan veya olmayan sürekli iş sözleşmesi …" biçimindeki sözlerle bizzat Kanun'da da dile getirilmiştir (İş K. 23). İş sözleşmesinin tam (gün) süreli yahut kısmî süreli çalışmayı öngörmesi halinde durum değişmez[8].

2. Belirli Süreli İş Sözleşmesi İle Çalışan İşçinin, Süre Bitmeden; Belirsiz Süreli İş Sözleşmesi İle Çalışan İşçinin İse Bildirim Sürelerine Uymaksızın İşyerinden Ayrılması

İş Kanunu'nun 23. maddesi hükmünün uygulanabilmesi için, yukarıda özelliklerine değindiğimiz iş sözleşmesinin işçi tarafından belirli şekillerde feshedilmesi gerekir. O halde işverence yapılan fesihlerde madde hükmünün uygulanması düşünülemez. İş sözleşmesinin belirli süreli olması durumunda; sözleşmede öngörülen bu sürenin bitimi beklenmeden, sözleşmenin, işçi tarafından haksız biçimde, derhal fesihle sona erdirilmesi gerekir. Eğer sürenin bitimi

---

[6] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1049.

[7] **Kılıçoğlu/Şenocak,** 602.

[8] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1049; **Tutucu, Aslı/Odaman, Serkan,** "İş kanunu 15. Madde Uyarınca İşyerini Terkeden İşçiyi Çalıştıran Yeni İşverenin Sorumluluğunun Koşulları ve Hukuki Niteliği", Prof. Dr. Nuri Çelik'e Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, C. 1, 2, İstanbul 2001, (1385 – 1414), 1388; **Tüysüzoğlu,** 59.

beklenmişse (ve sözleşme sürenin bitimiyle sona ermişse), yahut da sözleşme, süresinden evvel fakat işçi tarafından haklı sebeple (İş K. 24) feshedilmişse, böyle hallerde İş K. 23 uygulanmaz[9].

İş sözleşmesinin belirsiz süreli olması halinde, sözleşmenin işçi tarafından haklı nedenle feshinde de maddenin uygulanma imkânı yoktur. Fakat bu tür sözleşmelerde, eğer sözleşmenin derhal feshine imkân veren bir haklı neden yoksa, sözleşmeyi fesihle sona erdirmenin yolu, süreli fesih yoludur. Süreli fesihten bahsedebilmek içinse; sözleşmenin sona erdirilmesinde, gerekli fesih bildirim sürelerine uyulması gerekir. Fesih bildirim sürelerine hiç veya yeterince uyulmaması halinde, "usulsüz fesih"'ten söz edilir. İşte belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışan bir işçinin, bu iş sözleşmesini, uyulması icap eden fesih bildirim sürelerine hiç veya gereğince uymadan feshetmesi, maddenin uygulanma alanına girer. İşçinin, bildirim sürelerine uyarak sözleşmeyi feshetmesi halinde, bu feshe yeni işverenin teşviki vesile olsa da İş K. 23'ten hareketle yeni işverenin sorumlu tutulması mümkün değildir[10].

"Kanun koyucu, işçinin ya sözleşme süresinin bitiminden önce ya da bildirim sürelerine uymaksızın işi bırakmasını; başka bir deyişle iş sözleşmesinin haksız veya usulsüz feshini şart koştuğundan; iş sözleşmesinin ikale, geçersizlik, sonraki imkânsızlık gibi nedenlerle sona ermesi durumunda 23. maddenin uygulanması söz konusu değildir"[11].

3. İşçinin Eski İşini Bırakması Sonucu Bir Zarar Doğmalıdır

İş Kanunu'nun 23. maddesinin metni incelendiğinde, yeni işverenin, işçinin sözleşmeyi bu suretle feshinden ötürü işçiyle birlikte sorumluluğundan söz edildiği görülür. Fakat (1475 Sayılı İş Kanunu'ndan farklı olarak) bu sorumluluğun kime karşı olacağı ve hangi zarardan dolayı gündeme geleceği konularının sessiz geçildiği görülmektedir. Oysa, işçinin ve yeni işverenin bu tutumundan öncelikle etkilenen kişi işçinin eski işverenidir. Bu bağlamda, eski işverenle ilişkisi olup da işi aksayan bir üçüncü kişinin (mesela bir müşterinin) bu yüzden yeni işvereni sorumlu tutmaya

---

[9] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1049 vd. ; **Uşan, M. Fatih,** İş Hukukunda İş Sırrının Korunması, Ankara 2003, 301; **Kılıçoğlu/Şenocak,** 602; **Şakar,** 574; **Çil,** Şerh, 1731.
[10] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1050.
[11] **Tüysüzoğlu,** 67; **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1050.

kalkışması, herhalde kanunî düzenlemenin amacı olmasa gerekir. En azından öyle bir konu, İş Kanunu'nun ele alması gereken bir olgu gibi gözükmemektedir. O halde, İş K. 23'teki yeni işverenin sorumluluğu, işçinin "eski işverenine" karşı olacaktır[12].

"Bu sorumluluğun gündeme gelebilmesi için, (işçinin ve eski işverenin bu tutumundan dolayı) eski işverenin bir zarara uğraması gerekip gerekmediği de (1475 Sayılı İş Kanunu'ndan farklı olarak) [13] kanun koyucunun sessiz geçtiği bir noktadır"[14].

1475 Sayılı Kanun döneminde, yeni işverenin sorumlu tutulabilmesi için eski işverenin zarara uğradığını ispat etmesi gerektiği kabul edilmekteydi[15]. 4857 Sayılı İş Kanunu'nun kabul ettiği sisteme göre ise, yeni işverenin sorumluluğu için eski işverenin zarar görmesi şartı aranmayacaktır.

"Aynı anlayış, Bilim Komisyonunun (Bilim Komisyonu Taslağı: 25) ve Hükümetin (Hükümet Taslağı: 24) hazırladığı taslaklarda da göze çarpmaktadır. Bu yüzden, konunun bu şekilde düzenlenmesinin bilinçli bir tercih olduğu söylenebilir. Nitekim gerek Bilim Komisyonu Taslağının ve gerekse de Hükümet Tasarısının ilgili madde gerekçelerinde, yeni işverenin sorumluluğu için eski işverenin bir zarara uğramasının gerekmediği belirtilmektedir (Bilim Komisyonu Taslağı 25 ve Hükümet

---

[12] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1050.

[13] 1475 Sayılı Kanunun 15. maddesine göre, yeni işverenin sorumlu tutulabilmesi için, her şeyden önce bir zarar doğmuş olmalı ve bu zarar işçinin işini bırakması sonucu olmalıdır. Çenberci'nin de belirttiği gibi, "Asıl amaç, işçinin işgörme borcunu yerine getirememesi yüzündan doğan zararı karşılamak ve eski işverenin malvarlığını, işçinin bu davranışından önceki duruma getirmek, daha doğru bir anlatımla, eski işverenin ekonomik kişiliğini korumaktır." (**Çenberci,** 6. Baskı, 518).

[14] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1050.

[15] **Tüysüzoğlu,** 56;**Yürekli, Sabahattin,** "Yeni İşverenin Sorumluluğu ve Cezaî Şart", (Karar İncelemesi), Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı, C. 2, İstanbul 2001, 1097. "Davacı banka, davalılardan C. Ö.'in işyerinde 1.3.1996 tarihinden itibaren çalışmaya başladığını, 24.6.1996 tarihinde istifa ederek ayrıldıktan sonra diğer davalı bankada çalışmaya başladığından söz ederek, 14 günlük ihbar tazminatı tutarından davalı C.'in İş Kanununun 13. maddesine göre, diğer davalı bankanın da aynı Kanunun 15. maddesi gereğince sorumlu olduğunu ileri sürerek her iki davalıdan 20.066.666.-TL ihbar tazminatının müştereken ve müteselsilen tahsiline karar verilmesini istemiştir. Mahkemece istek, kısmen kabul edilerek davalılardan yarı yarıya tahsiline karar verilmiştir. İş Kanununun 15. maddesinde yeni işverenin sorumluluğu eski işverenin zarara uğraması şartına bağlanmıştır. Böyle bir zararı davacı tarafından ispat edilmeden, yeni işverenin belirtilen şekilde sorumlu tutulması hatalıdır." (Y9HD. , 18.12.1997, 1997/17290 E. , 1997/21811 K. , **Çil,** Şerh, 1735). "Mahkemce davalı D. A.'ın davacı banka işyerinden istifa ederek, diğer davalı Yapı Kredi Bankasında çalışmaya başladığı ve ihtarname tarihinden sonra da çalışmaya devam ettirildiğinden bahisle, ihbar tazminatının adı geçen davalı bankadan tahsiline karar verilmişse de, İş Kanununun 15. maddesine göre, yeni işverenin sorumluluğu eski işverenin zarara uğraması koşuluna bağlanmıştır. Böyle bir zarar davacı tarafından kanıtlanmadan, yeni işverenin belirtilen şekilde sorumlu tutulması hatalıdır. Karar bu nedenle bozulmalıdır." (Y9HD. , 15.12.1998, 1998/14269 E. , 1998/18507 K. , **Çil,** Şerh, 1734).

Taslağı 24 Gerekçesi). O halde, Kanun'daki "… sözleşmenin bu suretle feshinden ötürü … yeni işverenin" sorumluluğunun gerçekleşebilmesi için, eski işverenin bu yüzden bir zarara uğraması artık gerekmeyecektir"[16]. "Ancak bu durum, eski işverenin, sözleşmenin böylece feshinden dolayı bir zarara uğraması halinde, bu zarardan sorumluluğun gündeme gelmeyeceği anlamına gelmez. Tam tersine, bir zarar varsa bu zarardan sorumluluğun öncelikle öngörüldüğü anlamı çıkar. Eski işverenin uğradığı zarardan dolayı sorumluluğun geçekleşebilmesi için, her şeyden önce, ortada "zarar" diye nitelenecek bir olgunun varlığının ve zarar ile işçinin usulsüz feshi arasında "illiyet bağı"nın bulunduğunun ispatı gerekir. Bu ispat yükü de ilgili işverene aittir. Burada söz konusu olan illiyet bağı, "hayatın olağan akışı içerisinde somut olayın şartlarının ve genel hayat tecrübelerinin birlikte değerlendirilmesi neticesinde böyle bir fesih olayının o tür zararı meydana getirebileceği" anlamındaki uygun illiyet bağıdır"[17].

Kanun koyucunun, 1475 sayılı Kanunun 15. maddesinde yer alan "eski işverenin zararından" ifadesine, 4857 Sayılı Kanunun 23. maddesinde yer vermemesinin sebebi, kanaatimizce, ortada somut bir zarar olmasa dahi, işçinin, eski işinden usulsüz bir şekilde ayrılmasına sebep olan yeni işvereni, bu hukuka aykırı tutumundan dolayı bir yaptırıma tabi tutmaktır.

"Hükmün uygulanması bakımından zarar kavramıma, fesih sonucu uğranılan maddî veya manevî zarar girebilir. Örnek olarak; fesih beyanında kullanılan ifadelerin işverenin kişilik haklarına saldırı oluşturması halinde manevî, yine fesih sonucu işverenin o işçiyi mesela bir 3. kişiye geçici olarak verme taahhüdünü yerine getiremeyişi yahut bu işçinin yapması gereken siparişi yetiştirememesi sebebiyle başkalarına ödemek zorunda kaldığı cezaî şart ise maddî bir zarar olarak nitelenebilir. 1475 Sayılı İş Kanunu döneminde, uygulamada bazen yeni işverenin eski işverene karşı tazmin sorumluluğu kapsamına, eski işverenin bu olay sebebiyle uğradığı maddî – manevî zararların girdiği kabul edilmekte, fakat işçinin yaptığı

[16] **Uşan,** İş Sırrı, 304 vd.
[17] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1051.

usulsüz fesih sonucu eski işverene ödemesi gereken ihbar tazminatı, bu bağlamda değerlendirilmemekteydi"[18].

İhbar tazminatı, fesih bildirim sürelerine hiç veya gereğince uymayan tarafın diğer tarafa ödeyeceği, zarar şartına bağlı tutulmayan götürü bir tazminattır ve kanun koyucu yeni işvereni iş sözleşmesinin bu suretle feshinden ötürü sorumlu tutmakta ve eski işverenin zararından söz etmemektedir. Bu yüzden, zarar olarak nitelenemeyecek bir olgudan da sorumluluk gerçekleşebilecektir. Bu söylenenlerin sonucu, yeni işveren, iş sözleşmesinin işçi tarafından usulsüz feshi sonucu eski işverene ödenecek ihbar tazminatından da sorumlu tutulacaktır[19]. Yargıtay'ın da 1475 Sayılı İş Kanunu döneminde sergilediği aksi yöndeki tutumunu artık değiştirmesi gerekir[20].

Çil, isabetli olarak kanaatini, "Yasada, işçinin bildirim önellerine uymamasından söz edilmiştir. Düşüncemize göre işçi, eski işverene ait işyerinden bildirim önellerine uymadan ayrılmış ve ancak ihbar tazminatını eski işverene ödemişse dahi yeni işverenin sorumluluğu söz konusu olabilir. Ancak bu ihtimalde eski işverenin zararının kanıtlanması gerektiği söylenebilir."[21].

Eski işveren ile ile işçi arasındaki iş sözleşmesinde kararlaştırılan cezaî şartın işçi ve yeni işverence tazmini gereken bir zarar olup olmadığı da çözümü gereken bir problemdir. Cezaî şartın sözleşmeye aykırı tutumu cezalandırarak, borcun ifasını temine hizmet ettiği açıktır. Ancak, onu eski işverenin uğradığı bir zarar olarak değerlendirmek biraz güçtür. Yargıtay da, 1475 Sayılı İş Kanunu döneminde verdiği bir kararda, eski işverenin bir zararının varlığı ispat edilmeden yeni işverenin cezaî şarttan sorumlu tutulmasını kabul etmemiştir[22]. Ancak, 4857 Sayılı İş Kanunu'nun

---

[18] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1051. Ancak, farklı yönde kararların da bulunduğu belirtilmelidir. Örnek olarak, "Bildirim öneline uymadan işini bırakıp bir başka işverenin işine giren işçinin ihbar tazminatından mahkemenin belirleyeceği ölçüde yeni işveren de sorumludur. Yeni işverenin sorumluluğunun işçi ile eşit kabul edilmesi gerekirken tam kabul edilmesi bozma gerektirir." (Y9HD. , 16.02.1994, 1994/2854 E. . 1994/2454 K. , www.kazanci.com.tr (ET.01.04.2019)).

[19] **Uşan,** İş Sırrı, 305 vd. ; **Çil,** Şerh, 1732; **Kılıçoğlu/Şenocak,** 603.

[20] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1051.

[21] **Çil,** Şerh, 1733.

[22] "Davacı banka ile davalı işçi düzenledikleri hizmet sözleşmesi ile iki yıl süreli bir çalışma koşulu kabul etmişlerdir. Bu koşula uyulmaması halinde bakiye süreye göre hesaplanacak bir cezaî şartın ödenmesi konusunda anlaşmaya varmışlardır. Davalı işçi süreye uymadan davalı bankanın …. şubesinde işe başlamıştır. Davacı söz konusu hizmet sözleşmesinin 3/a maddesi ve ayrıca 1475 Sayılı İş Kanununun 15. maddesi uyarınca davacı ile birlikte diğer kimi banka personelinin de davalı bankada çalışmaya başlaması durumu karşısında tazminat isteğinde bulunmaktadır.

23. maddesi çerçevesinde, sorumluluk için zarar aranmadığından, artık bunun da zarar sayılsın sayılmasın yeni işverenin sorumluluğuna dâhil bulunduğunu söyleyebiliriz[23].

Buna karşın, işveren tarafından işçiye yanlışlıkla fazla ödenen ücretlerden (bunu sözleşmenin işçi tarafından usulsüz feshinden ötürü gerçekleşen bir olgu sayamayacağımızdan) yeni işverenin herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır[24]. "Zira bu fazla ödeme, işçinin sözleşmeyi feshinden değil, tam tersine işverenin hatalı tutumundan kaynaklanmıştır"[25].

Nihayet, İş K. 23 çerçevesinde irdelenmesi gereken bir husus da, işçiyle eski işveren arasındaki iş sözleşmesinde, sözleşme sonrasına yönelik bir rekabet yasağı ve buna aykırılık halinde de belli bir miktar cezaî şartın kararlaştırılması durumunda, yeni işverenin bundan sorumlu tutulup tutulamayacağıdır. Kanun'daki "sözleşmenin bu suretle feshinden ötürü … yeni işveren de … sorumludur" (İş K.23) şeklindeki ifade karşısında durum tartışılabilir. Kanaatimiz, yeni işverenin sorumluluğunun sözleşmenin işçi tarafından usulsüz feshinden ötürü gündeme geleceğini belirten kanunî düzenleme dikkate alındığında, yeni işverenin bundan sorumluluk taşımadığı yönündedir. Zira, buradaki zarar veya menfaat, sözleşmenin işçi tarafından usulsüz

---

Mahkemece davalı banka diğer davalı işçi gibi sorumlu tutulmuştur. Böyle bir sorumluluğa gidebilmek için 1475 Sayılı İş Kanununun 15. maddesinde öngörülen zarar koşulunun gerçekleşmesi gerekir. Davalı banka tarafından davacı bankaya yazılan 19.02.1997 tarihli cevabî yazı değerlendirilerek zarar koşulunun gerçekleştiği kabul edilmelidir. Ancak zarar miktarı bakımından mahkemece takdir yoluna gidilerek yazıdaki miktar aşılmamak kaydıyla istemin kabulü gerekirken cezaî şarttan davalı bankanın da sorumlu tutulması hatalıdır." (Y9HD. , 21.09.1999, 1999/8717 E. , 1999/14063 K. , **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1064).

[23] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1052; **Tüysüzoğlu,** 240; **Uşan,** İş Sırrı, 305. Aynı doğrultuda olmak üzere, Kılıçoğlu ve Şenocak'a göre de, "Eski iş veren ile yapılan sözleşmede süresinden önce fesih halinde bir cezaî şart kararlaştırılmışsa, bu cezaî şarttan 23. madde şartları dairesinde yeni işveren de sorumlu tutulabilecektir." (**Kılıçoğlu/Şenocak,** 603).

[24] Nitekim 1475 Sayılı Kanun döneminde Yüksek Mahkeme, vermiş olduğu bir kararda bu duruma ışık tutmuştur: "Diğer davalı Kentbank'ın temyizine gelince: Öncelikle belirtmek gerekir ki Kentbank'ın diğer davalı A. Ö.'nın ücretten mütevellit borcundan sorumlu tutulması doğru değildir. Bu borç davalı A. Ö.'nın hak etmediği halde ödenen ücretten kaynaklanmaktadır. Bundan dolayı davalı bankanın sorumlu tutulması hatalıdır. Öte yandan yeni işveren durumunda bulunan davalı bankanın, önel vermeksizin iş akdini fesheden ve kendi işyerinde çalışmaya başlayan diğer davalı işçinin bu davranışından dolayı sorumlu tutulabilmesi için, Dairemizin oluşan içtihatları uyarınca önceki işveren durumunda olan davacı bankanın bundan dolayı bir zararının oluştuğunu ispat etmesi gerekir. Somut olayda bu koşul gerçekleşmiş değildir. O halde bu isteğin de davalı banka açısından reddine karar verilmelidir." (Y9HD. , 03.02.1999, 1999/18845 E. , 1999/1327 K. , **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1064).

[25] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1052.

yahut erken feshinden değil, işçinin önceki işverenle rekabet oluşturan bir işe girmesinden kaynaklanmaktadır[26].

Yeni işverenin, işçiyi, iş sözleşmesini Kanun'a aykırı bir şekilde feshederek işinden ayrılmaya ve kendi işyerinde çalışmaya teşvik etmesi yanında, işçi ve eski işveren arasında yapılmış rekabet yasağı sözleşmesini de ihlal etmesi durumunu genel hükümler çerçevesinde çözmek daha mantıklı olacaktır. Bu durumda, rekabet yasağını ihlale teşvik, TBK. 49/II'de düzenlenen "bir kimseyi ahlaka aykırı olarak kasten zarara uğratan kişinin bu zararını tazminle yükümlü olduğu"nu belirten hükmün uygulama alanı içinde değerlendirilebilir[27]. "Dolayısıyla yeni işverenin, rekabet yasağını ihlale teşvikten doğan sorumluluğunun bir haksız fiil sorumluluğu olduğunu kabul etmek mümkündür"[28].

Bazı hallerde yeni işverenin "sebep olma" fiili, "iktisadî rekabetin suistimali", yani bir haksız rekabet durumu olarak da görülebilir. Bu durumda eski işverenin Türk Ticaret Kanunu'nun haksız rekabeti düzenleyen ilgili hükümlerinden yararlanılmasına bir engel bulunmamaktadır[29].

4. İşçi, Yeni Bir İşverenin Yanında, İş Sözleşmesiyle Çalışmaya Başlamalıdır

İş Kanunu'nun 23. maddesi hükmünün uygulanabilmesi için işçinin, eski işverenle olan iş sözleşmesini yukarıda belirtilen hallerden biriyle sona erdirmesi ve bundan bir zarar doğması yetmemekte, ayrıca yeni bir işveren yanında iş

---

[26] **Soyer, Polat,** "Hizmet Akdinin İşçi Tarafından Feshi İçin Öngörülen Cezaî Şartın Geçerliliği Sorunu", Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, Ankara 2000, (363 – 380), 89; **Tutucu/Odaman,** 1397; **Uşan,** İş Sırrı, 306; **Tüysüzoğlu,** 249.

[27] TBK. 49/II, "Zarar verici fiili yasaklayan bir hukuk kuralı bulunmasa bile, ahlaka aykırı bir fiille başkasına kasten zarar veren de, bu zararı gidermekle yükümlüdür."

[28] **Tutucu/Odaman,** 1397.

[29] **Çenberci,** 6. Baskı, 519; **Uşan,** İş Sırrı, 306. "Her ne kadar Türk Ticaret Kanununda açık bir şekilde düzenlenmemişse de, müstahdem veya vekilleri, bağlı bulundukları sözleşmeleri ihlale sevk etme halinde de iyiniyet kurallarına aykırı bir durum söz konusudur. Başka bir işverenin işyerinde çalışan işçinin, rakibin iş sırlarını öğrenmek ve rakibin işletmesini zor duruma düşürmek amacıyla, daha fazla ücret vermek ve daha iyi şartları temin etmek kaydı ile çalıştığı işyerini terk etmesine ve yeni işverenin işyerine girmesine sebep olunması haksız rekabet oluşturabilir. Bu sebeple yukarıda sözü edilen rekabet yasağını ihlale teşvik etme, iktisadî rekabetin suistimali olarak da değerlendirilebileceği için, bunun aynı zamanda bir haksız rekabet oluşturması da söz konusu olabilecek ve meydana gelen zarardan yeni işveren haksız rekabet hükümlerine göre sorumlu tutulacaktır" (**Tutucu/Odaman,** 1398).

sözleşmesiyle çalışmaya başlaması da gerekmektedir[30]. Kanun bunu "… işçi … başka bir işverenin işine girerse …" biçiminde ifade etmektedir (İş K. 23). Buradaki işe girmenin başka bir işveren yanında çalışmak üzere sadece "iş sözleşmesi yapmak" mı, yoksa iş sözleşmesi yapıp "fiilen işe başlamak" anlamına mı geleceği tereddüt uyandırabilir. Eski işyerini bırakış, kesin bir daha dönmemek kastıyla olmalıdır. İşçinin, yeni işverenin işine girmiş sayılması için, fiilî olarak onun işinde çalışması zorunlu değildir; işgücünü, yeni işverenin buyruğuna her an için hazır bulundurması, yeterli ve gereklidir. Zira burada önemli olan, işçinin; işgücünü, yeni işverene bağlaması sebebiyle eski işverene karşı işgörme borcunu yerine getirmemesidir[31].

Yeni işverenle henüz iş sözleşmesi görüşmelerine başlanması, fakat iş sözleşmesinin kurulmamış bulunması durumunda, İş K. 23'ün uygulanması mümkün değildir. Belirtilmelidir ki, yeni işverenle yapılan iş sözleşmesinde yapılması üstlenilen işin, önceki işveren yanındaki iş ile aynı olması şart değildir. İşçi, öncekinden tamamen farklı bir işkolunda da işe girmiş olabilir. Aynı şekilde, yeni işverenle yapılan iş sözleşmesinin; tam / kısmî süreli, belirli / belirsiz / deneme süreli olması da herhangi bir farklılığa yol açmayacaktır[32].

Başka işverenle yapılan iş sözleşmesinin, ne zaman (hangi zaman dilimi içinde) yapıldığı takdirde İş K. 23'ün kapsamına gireceği veya kapsam dışında tutulacağı da irdelenmesi gereken bir husustur. Kanunun herhangi bir hüküm içermediği bu noktada, bir görüş, belirli süreli sözleşmede eski sözleşmenin kararlaştırılan süresi bitinceye kadar; belirsiz sürelideyse, uygun biçimde tanınması gereken fesih bildirim süresi içinde başka işe girmenin, sorumluluğa götüreceği tarzındadır[33]. "Daha farklı bir çözümdeyse süre sınırı konulmamaktadır"[34]. Böylece bu son görüş çerçevesinde, yeni iş sözleşmesinin ne zaman yapıldığının önem taşımadığı, mesela 2 yıl sonra yapılanın bile İş K. 23 için aranan "işe girme" şartını

---

[30] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1052; **Kılıçoğlu/Şenocak,** 602.

[31] **Çenberci,** 6. Baskı, 518 vd. ; **Tüysüzoğlu,** 94; **Yürekli,** 1093.

[32] **Tüysüzoğlu,** 93; **Uşan,** İş Sırrı, 307.

[33] Böylece kanunkoyucunun, süresi belirli sözleşmelerde süre bitinceye ve süresi belirli olmayan sözleşmelerde ise, bildirim süresi geçinceye kadar, işçinin yen işte çalışmasını güçleştirdiği, kuşkuya yer bırakmayacak şekilde ortaya konulmuştur. Gerçekten Kanunun, iş hukuku alanında sözleşmeye bağlılık (pacta sund servanda) ilkesine daha fazla etraflı yaptırımlar kazandırarak, iş hayatında kararlılığın korunmasını istediği açıktır (**Çenberci,** 6. Baskı, 518, 520).

[34] **Uşan,** İş Sırrı, 308.

sağlayacağı neticesine varılabilmektedir. Ancak bu şekilde bir süresiz sorumluluk öngörmek, ilgili işçinin ve yeni işverenin Anayasa ile temellendirilmiş ve güvenceye bağlanmış sözleşme hürriyetine (AY. 48) getirilmiş aşırı bir sınır niteliği taşıyabilir. Bu yüzden, kanunî sistemimizle de barışık bir yol olarak, usulünce sona erdirilmeye yahut süresinin dolması beklenmeye kalkışılsaydı, önceki işverene karşı işçinin bağlılığı ne kadar sürecekse o kadar süre içinde yeni işe girmenin İş K. 23'ün uygulanmasını gerektireceğini savunmak, daha tutarlı bir yaklaşım olacaktır. Önerilen bu süre ise her somut olayda, sözleşme belirli süreli ise bu süre; belirsiz süreliyse verilmesi gerekli ihbar süresi bitene kadar geçecek zaman dilimini ifade edecektir[35].

5. Yeni İşveren;

a. İşçinin Bu Usulsüz Davranışına Bizzat Ya Da Yönlendirdiği Bir Kişi Vasıtasıyla Sebep Olmalıdır

Kanun'a göre yeni işverenin, eski işverene karşı sorumlu tutulabilmesi için gerçekleşebilmesini aradığı ilk ihtimal, "işçinin bu davranışına, yeni işe girdiği işverenin sebep olması" dır (İş K. 23/a). Doktrinde de belirtildiği üzere, buradaki "sebep olma" yı sadece işçiyi ayartma olarak anlamamak, onu da kapsayan fakat aşan bir durum biçiminde anlamak gerekiyor[36]. Denebilir ki, yeni işverenin teşviki, mevcut sözleşmenin feshi için yegâne sebep olmak zorunda değildir. Zaten fesih düşüncesinde olan işçinin bu kararını çabuklaştırma halinde de işçinin davranışına sebep olma olgusunun gerçekleştiği söylenebilir[37].

Hiç şüphesiz, "sebep olma" kastî bir nitelik taşımalıdır. "Sebep olma" nın bizzat yeni işveren tarafından yapılmış bulunması zorunlu değildir; işveren vekili, işveren veya işveren vekilinin istekleriyle bir başka kişi tarafından yapılmış olması durumunda da sonuç farksızdır[38]. "Bir diğer ifade ile, yeni işverenin bilgisi dâhilinde olduğu sürece, feshe sebep olma için gereken hazırlıkları veya fiilleri kim

---

[35] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1054; **Çenberci,** 6. Baskı, 520 – 521; **Tüysüzoğlu,** 99; **Yürekli,** 1092.

[36] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1054; **Çenberci,** 6. Baskı, 519; **Uşan,** İş Sırrı, 309. Diğer bir görüşe göre ise, Kanun'daki sebep olma kavramı, işçiyi çeşitli vaadlerle işi bırakmaya sevk anlamına gelen ayartma kavramı ile aynıdır. İşi bırakma düşüncesi zaten mevcut olan bir işçinin, bu kararını çabuklaştırmak veya güçlendirmek şeklindeki fiillerin tespiti çok güç olduğundan, bu durumlarda yeni işverenin sorumluluğunun söz konusu olmayacağı ileri sürülmektedir (**Tutucu/Odaman,** 1394).

[37] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1054; **Çenberci,** 6. Baskı, 519.

[38] **Çenberci,** 6. Baskı, 519; **Tüysüzoğlu,** 106.

gerçekleştirirse gerçekleştirsin, 23. madde çerçevesinde sorumluluğu doğacak olan taraf, sadece "yeni işveren" olacaktır. Yeni işveren adına hareket eden üçüncü kişinin, İş Kanunu'nun 23. maddesi çerçevesinde, yeni işveren ve sözleşmeyi fesheden işçi ile birlikte sorumlu tutulmasına imkân bulunmamaktadır. Çünkü, anılan düzenleme sadece işçi ile onu işe alan yeni işvereni kapsamaktadır."[39]. Eğer üçüncü kişi, işveren yahut yetkili işveren vekilinin bilgisi altında hareket etmemişse, böyle bir teşvik ya da tahrik durumunda İş K. 23 hükmünün öngördüğü ihtimal gerçekleşmemiş demektir[40].

b. İşçinin Bu Usulsüz Davranışını Bile Bile Onu İşe Almış Olmalıdır

"Yeni işveren, işçiyi, kendisine bağlı olarak çalıştığı eski işverene ait olan işi bırakması yönünde etkilememiş, ancak hür iradesiyle işini terk etmiş olan işçiyi işe almış olabilir"[41]. Eski işverenle olan iş sözleşmesini bildirim sürelerine uymadan fesheden işçiyi, böyle bir tutum izlemeye yeni işveren sevk etmemekle birlikte, onun bu davranışını bile bile işçiyi işe almışsa, yine kanun anlamında sorumluluk doğuran bir olgu mevcut demektir (İş K. 23/b). Buradaki bilgi, anılan işçinin önceki işverenle olan iş sözleşmesini süresinden önce veya gerekli bildirim sürelerine uymadan feshettiğine ilişkin somut bir bilgi olarak algılanmalıdır. Yoksa, işçinin daha önce başka bir yerde çalıştığı noktasındaki bilgi, İş K. 23/b anlamında, işçinin durumunu bilerek onu işe almak sonucunu vermemelidir[42]. "İşverenin sorduğu bu yöndeki bir soruya verdiği farklı cevaplarla, işçinin, işvereni yanıltması halinde, bu şıkkın gerçekleşmeyeceği ise tereddütten uzaktır. Bilmenin, işveren yahut yetkili işveren vekilinde gerçekleşmesi arasında fark yoktur"[43].

Ancak işçinin, eski işyerini bırakmasından sonra geçen süre içinde iş sözleşmesi, sürenin sona ermesi ya da bildirim sürelerinin geçmesi suretiyle sona ermişse, onu işe alan yeni işverenin sorumluluğu ortaya çıkmayacaktır[44]. "Bu

[39] **Tüysüzoğlu,** 114.
[40] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1054; **Çenberci,** 6. Baskı, 519 dn. ; **Tüysüzoğlu,** 114.
[41] **Tutucu/Odaman,** 1399.
[42] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1055; **Uşan,** İş Sırrı, 311; **Tüysüzoğlu,** 130 vd. .
[43] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1055.
[44] **Tutucu/Odaman,** 1399; **Çenberci,** 6. Baskı, 520.

sürelerden daha sonraki bir zamanda işçinin davranışını öğrenerek işe alma halinde, İş K. 23/b anlamında "bile bile işe alma" mevcut değildir"[45].

Deneme süreli bir iş sözleşmesi yapılmışsa; İş K. 15, deneme süresi içinde belirsiz süreli iş sözleşmelerini bildirim sürelerine uymaksızın, belirli süreli iş sözleşmelerini de herhangi bir haklı nedene dayandırmak zorunda kalmaksızın sözleşmenin süresinin sona ermesinden önce ve her iki durumda da tazminat ödemeksizin feshetme imkânını taraflara tanıdığından, iş sözleşmesini deneme süresi içinde bu şekilde fesheden bir işçiyi bilerek çalıştıran bir işveren de sorumlu olmayacaktır[46].

c. İşçinin Bu Usulsüz Davranışını Öğrenmesine Rağmen Onu Çalıştırmaya Devam Etmelidir

Bu durumda, yeni işveren işçiyi, iş sözleşmesinin feshine teşvik etmemiş ve onun bu durumunu bilmeden işe almıştır. Fakat daha sonradan işçinin böyle bir davranışta bulunduğunu öğrenmiştir. İşte bu öğrenmeye rağmen işçiyi çalıştırmaya devam etmesi, bu bent bağlamında bir sorumluluk sebebidir (İş K. 23/c). Yeni işveren, işçiyi fiilen çalıştırmasa dahi, işçinin işgücünün her an işverenin emrine hazır bulundurulması da aynı sonucu doğurur[47]. "Kanunun bu düzenlemesinin bizi götüreceği nokta, bir kez işçiyi işe alan yeni işverenin, onu daha önceki işverene karşı sergilediği tutumu öğrenince kendisiyle olan iş sözleşmesini feshetmesi gereğidir. Ancak bu durum, beraberinde, yapılabilecek feshin, bildirimli fesih mi yoksa derhal fesih mi olduğu sorusunu de gündeme getirir. Fakat, kanunun herhangi bir ayırım yapmayan ifadesi karşısında, bunun, belirli süreli sözleşmelerde de uygulanabilecek bir derhal fesih hali olduğu ortadadır"[48].

---

[45] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1055.

[46] **Tutucu/Odaman,** 1399;**Ekonomi,** Ekonomi I, 85, 88.

[47] **Manav, A. E. ,** "İş Kanununun 23. Maddesi Anlamında Yeni İşverenin Sorumluluğu", Turgut Akıntürk'e Armağan, İstanbul 2007, 719; **Tüysüzoğlu,** 138; **Tutucu/Odaman,** 1401; **Çenberci,** 6. Baskı, 521.

[48] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1055 vd. . Oğuzman'a göre de, yeni işveren sözleşmeyi derhal feshetmekle yükümlüdür. Diğer bir deyişle, işçinin önceki haksız feshi, yeni işverene bir haklı sebeple fesih yetkisi, hatta yükümlülüğü yüklemektedir. Ancak yeni işveren, haksız feshi öğrenmesine rağmen, İş K. 26'da düzenlenen 6 iş günlük ve 1 yıllık hak düşürücü sürelerde sözleşmeyi feshetmez ve bu süreyi kaçırırsa, bu süre geçtikten sonra artık sözleşmeyi derhal feshedemez ve eski işverenin zararlarını tazminle yükümlü olur (**Oğuzman, M. Kemal,** Türk Borçlar Kanunu ve İş Mevzuatına Göre Hizmet (İş) Akdinin Feshi, İstanbul 1955, 280, dn. 201). Çenberci de bunun bir yükümlülük olduğu görüşüne katılmaktadır (**Çenberci,** 6. Baskı, 520, dn. 12). Aksi görüşte olan Çil'e göre ise,

Bu bent hükmünün uygulanmasına imkân verecek olan "işçinin davranışını öğrendikten sonra da onu çalıştırmaya devam" olgusunun, herhangi bir süreyle sınırlı bulunup bulunmadığı da irdelenmesi gereken bir husustur.

Doktrinde ortak görüş, işçiyi işten çıkartma, diğer bir deyişle iş sözleşmesinin feshetme yükümlülüğünün devam ediyor olması için, eski işverenle olan iş sözleşmesinin süresi belirli ise bu sürenin henüz bitmemiş; süresi belirsiz ise bildirim sürelerinin henüz geçmemiş olması gerektiği yönündedir. Sözleşmenin niteliğine göre, süre bitmiş veya bildirim süresi geçmişse, yeni işverenin işçiyi çalıştırmaya devam etmesi, sorumluluğunu gerekli kılmaz[49]. "Aksi halde, kanunun yukarıda değinilen diğer bentleri de dikkate alınınca, bir işverenle olan iş sözleşmesini bir kez süresinden önce veya bildirim sürelerine uymadan fesheden işçiye karşı, işverenlerin kanunî ve süresiz bir boykota zorlandıkları, onu çalıştırmama mecburiyeti taşıdıkları sonucuna varılacaktır ki, bunun çeşitli yönlerden Anayasaya ve kişilik haklarına aykırı olduğu ortadadır"[50].

"İş Kanunu'nun 23. maddesi anlamında öğrenmenin bizzat işveren tarafından olması zorunlu değildir. Yeni işverenin herhangi bir yolla fakat şüpheye yer bırakmayacak şekilde herhangi bir biçimde bilgi edinmesi gerekli ve yeterli

---

"Yeni işveren, işçinin önceki işyerinden ihbar öneli tanımadan ayrıldığını ya da belirli süreli sözleşmenin süresi sona ermeksizin işyerini terk ettiğini öğrendiğinde yasa gereği sorumluluktan kurtulabilmek için geçerli nedene dayanarak iş sözleşmesini feshedebilecektir. Bu durumun geçerli nedeni oluşturduğu tartışmasız olmakla birlikte, işçiye yeni işverence ihbar öneli tanınması gerekip gerekmediği ayrı bir tartışma konusudur. Hatta işçi yeni işverene ait işyerinde yıllarca çalışmış ve kıdem tazminatına hak kazanabilmek için süre koşulu da gerçekleşmiş olabilir. Düşüncemize göre bu durum yasada işverene derhal fesih imkânı veren nedenler arasında sayılmadığından, yeni işverenin işçiye ihbar öneli tanıması yükümlülüğü devam etmektedir. Yine koşulları oluşmuşsa kıdem tazminatı ödemek suretiyle fesih yoluna gidilmelidir." (**Çil,** Şerh, 1733). Kanun hükmünde, "Süresi belirli olan veya olmayan sürekli iş sözleşmesi ile bir işverenin işine girmiş olan işçi" ifadesi yer almaktadır (İş K. 23). Bilindiği üzere, bildirim süresi vermek suretiyle iş sözleşmesini geçerli nedenle feshetmek, belirli süreli iş sözleşmelerinde söz konusu değildir. Derhal fesih yolu ise, her iki tür iş sözleşmesini sona erdirmede başvurulabilecek bir yoldur. Dolayısıyla, kanun hükmü ile uyum içinde olmayan Çil'in görüşüne katılamıyoruz.

[49] **Tutucu/Odaman,** 1401; **Saymen, Ferit Hakkı,** Türk İş Hukuku, İstanbul 1954, 610; **Tüysüzoğlu,** 160.

[50] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1056. Konu ile ilgili olarak çözüm önerisine katıldığımız Tüysüzoğlu'ya göre de, "Kanaatimizce, Kanunda yeni işverenin sorumluluğunun tabi olacağı süreye yer verilmemiş olması bir eksikliktir. Kanun maddesinin içerik olarak eleştirilebilir olması dışında, sorumluluğun herhangi bir süre ile sınırlandırılmamış olması temel hak ve hürriyetler bağlamındaki eleştirileri haklı hâle getirmektedir. Bu nedenle, öğretideki görüşlere biz de katılıyoruz. Ancak, bu konuda herhangi bir yasal düzenleme yapılmaksızın, kıyas yoluyla, bir süre sınırı benimsenmesini de doğru bulmamaktayız. Düşüncemize göre, özellikle Fransız hukukunda olduğu gibi yasal bir düzenleme yapılması ve yeni işverenin sorumluluğunun belli bir süre ile sınırlandırılması temel hak ve hürriyetler bakımından önemli bir ihtiyaçtır." (**Tüysüzoğlu,** 162).

görülmelidir"[51]. "Örnek olarak, yeni işveren, bir başka işçisinin ihbarı, eski işverenin mektubu, işçinin sonradan yaptığı itiraf veya herhangi bir resmî kurum aracılığıyla da durumu öğrenebilir. Yeni işveren, bilginin doğruluğuna kanaat getirmiş olmalıdır."[52].

III. Müteselsil Sorumluluk Uygulaması

1. Genel Olarak

"İş Kanunu'nun 23. maddesi hükmüne uyan bir davranışta bulunan işçiyle yeni işveren, ancak aralarında bir iş sözleşmesi kurulduğu takdirde İş K. 23'ten hareketle birlikte sorumluluk taşıyacaklardır. Kanun koyucu, bu tür tutum sergileyen işçiyle yeni işveren arasındaki iş sözleşmesinin (İş K. 23/a bağlamında) ahlaka aykırılık içeren bir usulle kurulmasına rağmen, geçersiz olacağından söz etmemektedir. O, sadece eski işverenin zararından müteselsil sorumluluk öngörmüştür. Kanaatimizce de bu anlayış yerinde olup, burada sözleşmenin konusunda veya amacında bir ahlaka aykırılık yoktur ve bu yüzden sözleşmenin geçersizliğinden söz edilmemelidir. Bununla birlikte uygulamada Yargıtay'ın eski bir kararında[53] yeni işverenle yapılan iş sözleşmesinin geçersiz olacağı benimsenmiş

---

[51] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1056. Saymen'e göre, yeni işverenin bu durumu öğrenmesi, bu duruma kanaat getirmesi şeklinde anlaşılmalıdır. İmzasız mektupla haber alması ya da işçiler arasında dolaşan söylentileri duyması, hatta eski işverenin kendisine bunu ihbar etmesi durumunda tedbirli bir işverenin olayı inceleyerek gerçeği ortaya çıkartması ve işçinin eski işini usulsüz olarak terk ettiğine kanaat getirmesi halinde sözleşmeyi feshetmesi gerektiğini belirtmektedir (**Tutucu/Odaman,** 1400; **Saymen,** 588, 589).

[52] **Tüysüzoğlu,** 138.

[53]" Davacı işveren, davalı işçinin haksız yere iş akdini bozmuş olduğunu ileri sürerek iş mukavelesinin 5. maddesi hükmünce kararlaştırılmış bulunan cezaî şartın işçiden alınmasını istemektedir. Davalı işçi, kendisinin daha önce Akiş Fabrikasında çalışmakta iken, davacı işveren tarafından ayartılarak işinden çıkarılmış ve işe alınmış olduğunu, bu itibarla taraflar arasındaki akdin hükümsüz bulunduğunu ileri sürerek davanın reddini istemiştir. Gerçekten İş Kanununun 14. maddesi (Şimdi 15. md.) hükmünce işverenin, başka bir işverenin işçisini ayartarak işe almış olması ve işçinin ihbar şartını yerine getirmeksizin iş akdini bozmuş olduğunu bile bile ona iş vermesi halinde, işçi ile beraber öteki işverene karşı tazminat ile mes'ul bulunduğunu kabul ederek, işverenin bu şartlar altında işçi ile akit yapmasının yasak olduğunu kabul etmiştir. Esasen bir kimsenin kötüniyetle diğer bir kimsenin üçüncü kişi ile yapmış olduğu akdi bozdurması, adap ve ahlaka aykırı bir hareket olmak itibariyle BK'ca da yasak edilmiş bulunmaktadır. Bundan başka, davacı bir ticarî işletmeye sahip olmasına ve bir ticarî işletmenin işçileriyle olan münasebetlerine ilişkin İş Kanunu hükümlerinin 6762 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1. maddesi hükmünce ticarî hükümlerden sayılması gerekmesine ve adı geçen kanunun 1466. maddesinin ilk cümlesi hükmünce, ticarî hükümlerle yasak edilmiş bulunan muamele veya şartların (aksine hususî bir hüküm bulunmadıkça) batıl olmasına göre; İş Kanunu'nun 14. maddesindeki (şimdi 15. md.) yasağa rağmen yapıldığı sübut bulduğu takdirde davaya esas olan akdin batıl olması gerekir ve iş akdinin az devam etmiş olması karşısında taraflardan birisinin butlanı ileri sürmesi, MK.'nın 2. maddesi hükmüne aykırı,

gözükmektedir. Şüphesiz bu düşüncede isabet bulunmamaktadır. Yeni işverenle işçi arasındaki iş sözleşmesinin geçersizliği söz konusu olamaz; bu tür bir olay yüzünden eski işverenin uğradığı zarardan, işçiyle birlikte yeni işveren de sorumlu tutulabilecektir. Gerçekten kanunun, eski işverenin zararından "işçinin sorumluluğunun yanında ayrıca yeni işveren de birlikte sorumludur" biçiminde dile getirdiği olgu (İş K. 23), işçiyle yeni işverenin müteselsil sorumluluğu olarak algılanmalıdır"[54].

1475 Sayılı İş Kanunu döneminde eski işverenin zarar etmiş olması şartı arandığından, sorumluluk da zarar ölçüsünde belirlenmekte idi. 4857 Sayılı İş Kanunu döneminde de zarar söz konusu ise, yeni işverenin sorumluluğunun en az eski işverenin zararı kadar olacağı söylenebilir. Yine, eski işverenin işçiye vermiş olduğu eğitim sebebiyle yapılan eğitim giderlerinden, yeni işverenin sorumluluğu düşünülebilecektir[55].

"Ancak zarar mevcut değilse, işçi ile işverenin ne ile sorumlu olacağının belirlenmesi bir problem olarak karşımızdadır. Belirsiz süreli sözleşmelerde, işçinin usulüne uygun olarak bildirim süresi vermemesi, ihbar tazminatı ödenmesini gerektireceğinden, yeni işverenin de bahsi geçen tazminattan işçi ile birlikte sorumlu olması gerekmektedir"[56].

"Sözleşmenin belirli süreli olması halinde ise, işverenin işçiden zararının tazminini TBK. 437 hükmüne dayanarak talep etmesi mümkündür"[57]. İşin zamansız olarak terk edilmesi neticesinde, öncelikle, işverenin sözleşmenin sonuna kadar işin yapılmasını isteme hakkı tazminat hakkına dönüşecektir. Bununla birlikte, işverenin süresinden önce yapılan fesih neticesinde uğrayacağı ve tazmin edilmesini talep edebileceği zarar kapsamına; aynı nitelikte bir işçi bulununcaya kadar işin yapılamaması sebebiyle uğranılan kazanç kaybı, yeni bir işçi bulmak için harcanan

---

yani afakî iyiniyet esaslarına uygun bulunmayan bir hareket de sayılmaz" (Y4HD. 23.06.1958, 1958/5662 E. , 1958/4358 K. , **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1066).

[54] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1056 vd. .

[55] **Çil,** Şerh, 1732. "Davalı davacıya ait işyerinde çalışırken bir başka işyerine girmiş bulunmaktadır. Davacı şirket hizmet akdinin başlangıcında davalı işçiye eğitim yaptırmış ve bunun için masraf ödemiştir. Hizmet akdi davacı tarafından feshedildiğine göre yapılan hizmet süresi göz önünde tutulmak sureti ile davacının eğitim masrafları isteğinin hüküm altına alınması gerekirken bu isteğin tamamen reddedilmesi hatalı olup, kararın bu yönden bozulması gerekmiştir" (Y9HD. , 05.02.2001, 2001/18209 E. , 2001/1733 K. , **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1066).

[56] **Çil,** Şerh, 1732.

[57] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1048.

para ve işçinin sözleşme süresinin sonuna kadar çalışacağı düşüncesiyle yapılan yatırımlar da dâhildir[58]. Ayrıca işverenin talep edeceği tazminatın hesabında, müşterilere taahhüt edilen işlerin zamanında yetiştirilememesi yüzünden ödenen cezaî şart veya tazminatlar dikkate alınır. Sonuç olarak, işveren haksız fesihle uygun illiyet bağı taşıyan tüm zararlarını tazmin ettirebilir. Ancak burada işverenin müterafik kusurunun bulunması ya da zararın çoğalmasına sebep olması halinde tazminattan indirim yapılabilecektir[59].

Görüldüğü üzere işçinin usulüne uygun olmayan bir şekilde işini sonucunda eski işverenin karşı karşıya olduğu zarar, sadece ihbar tazminatı ödenerek değil, zararın bütününün tazmin edilmesi şeklinde giderilebilir[60].

2. Sorumluluğun Hukukî Niteliği

"İş Kanunu'nun 23. maddesi, yeni işverenin sorumluluğunu düzenlemektedir; işçinin sorumluluğunu değil. Çünkü işçi işini zamansız bıraktığı takdirde, yeni işverenin işine girmemiş olsa bile, eski işverene karşı sorumlu olacaktır. İşçinin sorumluluk kaynağı, yeni işverenin işine girme değil, haksız fesihte bulunarak eski işvereni zamansız bırakmaktır"[61].

İş Kanunu'nun 23. maddesi hükmü ile işçinin bu tür davranışlarından sorumlu hale gelen yeni işveren için bu sorumluluğun kaynağı "sözleşmeye aykırı davranış" değildir. Çünkü yeni işveren, işçi ile eski işveren arasındaki akdî ilişkiye tamamen yabancıdır. Yeni işverenin, 23. maddenin (a) bendinde belirtilen tarzda bir davranışla, işçinin eski işverene bağlı olarak yapmakta olduğu işi terk etmesine sebep olmuşsa, yeni işverenin, Türk Borçlar Kanunu'nun 49. maddesinde düzenlenmiş olan "haksız fiil" sebebiyle, eski işverene vermiş olduğu zarar dolayısıyla sorumlu olacağı görülecektir[62]. TBK. 49/II'ye göre, "Zarar verici fiili yasaklayan bir hukuk kuralı bulunmasa bile, ahlaka aykırı bir fiille başkasına kasten zarar veren de bu zararı gidermekle yükümlüdür". Doktrinde, bir kimseyi diğer tarafa zarar vermek kastı ile sözleşmeye aykırı davranmaya teşvik etmekten doğan zararlar, TBK. 49/II'nin

[58] **Tutucu/Odaman,** 1408; **Tüysüzoğlu,** 251.
[59] **Tutucu/Odaman,** 1408 vd. ; **Oğuzman,** 275.
[60] **Tutucu/Odaman,** 1409 vd. ; **Çenberci,** 6. Baskı, 521.
[61] **Çenberci,** 6. Baskı, 517.
[62] **Çenberci,** 6. Baskı, 521; **Saymen,** 588; **Oğuzman,** 279.

kapsamı içinde değerlendirilmektedir. Hatta bu konunun en önemli uygulama alanı olarak görülmektedir[63].

İşçinin, sözleşmenin süresinin sona ermesinden önce ya da belirsiz süreli iş sözleşmesinde bildirim sürelerine uymaksızın işini bırakarak, başka bir işverenin işine girmesine, eğer işine girdiği yeni işveren sebep olmuşsa, kısaca işçiyi teşvik etmiş ya da doktrinde yazarların birçoğu tarafından kullanıldığı üzere işçiyi "ayartmışsa", işverenin sorumluluğunun kaynağını, TBK. 49II'de düzenlenen "ahlaka aykırı bir fiille kasten zarar verme" hükmüne, yani haksız fiil sorumluluğuna dayandırmamız mümkün olacaktır[64].

"İş Kanunu'nun 23. maddesinin "b" ve "c" bentlerindeki durumların hukukî niteliğinin belirlenmesi noktasında doktrinde görüş birliği yoktur. Çenberci, herhangi bir ayırım yapmaksızın, her iki hali de "haksız fiil" kapsamında değerlendirmektedir"[65]. Oğuzman'a göre ise, her iki durumda da, özellikle yeni işverenin, işçinin böyle bir harekette bulunduğunu öğrendikten sonra dahi onu çalıştırmaya devam etmesi halinde, haksız fiilden söz etmeye imkân yoktur. Çünkü haksız fiilin varlığından söz edebilmemiz için bulunması gereken önemli unsurlardan biri olan "illiyet bağı" burada mevcut değildir. Her iki durumda da eski işverenin uğradığı zarar ile yeni işverenin hareketi arasında bir illiyet bağının bulunduğunu söylemek, diğer bir ifadeyle, eski işverenin uğradığı zararın yeni işverenin hareketinden kaynaklandığını kabul etmek çok güç bulunmaktadır. Çünkü, sözleşmeyi haksız bir şekilde fesheden işçiyi işe almanın veya onu çalıştırmaya devam etmenin, eski işverene bir zarar verdiği söylenemez. Gerçekte, işçinin iş sözleşmesini haksız feshetmesi ile iş sözleşmesi sona ermiş ve eski işverenin zararı da bundan dolayı meydana gelmiştir. Başka bir işverenin, işçiyi çalıştırıp çalıştırmaması da eski işverenin uğradığı zararı değiştirmeyecektir[66]. "Oysa, "ahlaka

---

[63] **Tutucu/Odaman,** 1396; **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1048.

[64] **Tutucu/Odaman,** 1396; **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1048.

[65] **Çenberci,** 6. Baskı, 521.

[66] **Oğuzman,** 279; **Yürekli,** 1094; **Uşan,** İş Sırrı, 299. Aynı doğrultuda olmak üzere, kanaatine katıldığımız Tüysüzoğlu'ya göre de, "Kanun'daki bu düzenleme ile yeni işveren, sorumluluktan kurtulabilmek adına adeta "işçiyi işten çıkarmaya" zorlanmaktadır. Böyle bir zorunluluk, sözleşme özgürlüğü ile bağdaşmadığı gibi; işçi yönünden de çalışma hakkının ihlali anlamına gelmektedir. İşçiyi işten çıkarmak zorunluluğunda olan yeni işverenin bu fesih nedeniyle uğraması muhtemel zararlar, yeni işverenin girişim ve sözleşme özgürlüğünü zedeleyici niteliktedir. İşçiyi çalıştırmaya devam etme davranışının, hukuka aykırılığından söz edilemeyeceği gibi, genel ahlak kurallarına

aykırı bir fiille başkasına zarar verenin bu zararı gidermekle yükümlü olacağı" hükmünü içeren TBK. 49/II'nin uygulanabilmesi, yani, ahlaka aykırı olarak verilen zararın tazmini borcunun doğabilmesi için, yeni işverenin bu zararı eski işverene kasten vermiş olması gerekmektedir"[67].

Görüldüğü gibi, İş Kanunu'nun 23. maddesinin (b) ve (c) bentlerinde düzenlenen durumlarda yeni işverenin sorumluluğunun niteliğinin belirlemek son derece güç bulunmaktadır. Söz konusu iki halde haksız fiil sorumluluğunun değil, "Kanun'dan doğan" bir sorumluluğun varlığını kabul etmemiz gerekmektedir[68]. "Türk Borçlar Kanunu'nun 61. maddesi "dış ilişkide" müteselsil sorumluluğu düzenlemektedir. Söz konusu maddeye göre zarar, kusur ve sözleşmeden bağımsız olarak başka bir kişiye yükletilmektedir. Kanaatimizce, İş Kanunu'nun 23. maddesinin (b) ve (c) bentlerinde düzenlenen durumlarda, TBK. 61 hükmünün uygulanması imkân dâhilindedir. Gerçekten, TBK. 61'e göre "Birden çok kişi birlikte bir zarara sebebiyet verdikleri veya aynı zarardan çeşitli sebeplerden dolayı sorumlu oldukları takdirde, haklarında müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler uygulanır""[69].

3. Uluslararası Belgelerde ve Avrupa Hukukunda Yeni İşveren Açısından Müteselsil Sorumluluk

Common – law sisteminde, Türk İş Hukukunda olduğu gibi, yeni işverenin sorumluluğunu düzenleyen dikkat çekici bir kural bulunmamaktadır. Bu hukuk sisteminde, bir işverenin veya üçüncü bir kişinin, bir başka işverenin işçisini, sözleşmesini sona erdirmek veya sözleşmeyi ihlal etmek yönünde teşvik etmesi ve diğer işverene zarar verme kastı ile işçiyi işe alması, haksız fiil sorumluluğuna benzer bir sorumluluk olarak kabul edilmektedir. Türk Hukukundan farklı olarak, bu

---

aykırılığından da söz edilemez. Nitekim, davranış niteliği itibariyle toplumdaki etik değerlere ve ahlak hissine zarar verecek nitelikte değildir" (**Tüysüzoğlu,** 213, 214).

[67] **Tutucu/Odaman,** 1403. Tüysüzoğlu'ya göre de, "Yeni işveren, işçi ile sözleşme yaparken, hukuk düzeni tarafından kendisine tanınan bir hakkı kullanmaktadır. Kural olarak, yeni işverenin bu hakkın kullanımından bir başkasının zarar görüp görmeyeceğini dikkate alma ve araştırma yükümlülüğü dâhi bulunmamaktadır. Bunun tek istisnası, açıkça hakkın kötüye kullanılmasıdır (TMK. m. 2/2). Ancak böyle bir durumda kendi hakkını kullanma davranışı hukuka aykırı sayılabilir. Hakkın kötüye kullanımındaki ölçülerden birisi, dürüstlük kuralıdır. İşçiyi işe almak, yeni işverenin kendi girişim ve sözleşme özgürlüğünün, iş piyasasındaki tezahüründen ibaret olup, böyle bir davranışın dürüstlük kurallarına aykırılığından da söz edilemez" **(Tüysüzoğlu,** 208).

[68] **Tutucu/Odaman,** 1404; **Oğuzman,** 280; **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1060.

[69] **Tutucu/Odaman,** 1404.

hukuk sistemlerinde, iş sözleşmelerine özgü ayrı bir sorumluluk türü öngörülmemektedir[70].

"Fransız Hukukuna göre, bir başkasının işçisini işe almaktan doğabilecek sorumluluk iki boyutlu olarak ele alınmalıdır. Bunlardan ilki, haksız rekabet davranışına bağlı haksız fiil sorumluluğu, diğeri ise iş hukukundan doğan sorumluluktur. Yargı kararlarında bu ikisinin birlikte değerlendirildiği görülmektedir"[71].

"Günümüz Fransız Hukuk sisteminde, böyle bir haksız rekabet sorumluluğunun oluşabilmesi için, davacının üç şeyi ispat etmesi gerekmektedir: Davacı, davalının sözleşmesine müdahale ettiğini, davalının bunu davacının sözleşmesinin var olduğunu bilerek gerçekleştirdiğini, bu müdahalenin kendisinin zarara uğramasına sebep olduğunu ispat etmelidir. Buradaki müdahale, üçüncü kişinin sözleşmeye girerek, sözleşme borçlusunun asıl borcunu ifa etmesini imkânsız hâle getirmesi veya zorlaştırmasıdır. Bu durum ortaya konduğu takdirde, hem sözleşme borçlusu, hem de müdahale eden, davacının uğradığı tüm zararlardan müteselsil olarak sorumludurlar. Her iki borcun da dayandığı sebepler birbirinden bağımsız; başka bir deyişle, birinin kaynağı sözleşme diğerinin ise haksız fiildir. Buna rağmen burada müteselsil sorumluluk, mevcuttur"[72].

Haksız rekabet alanındaki uygulamanın dışında, Fransız İş Kodu'nda, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 23. maddesi ile oldukça benzerlik taşıyan bir düzenleme mevcuttur. Fransız İş Kodu'nun, "sözleşmenin işçi tarafından feshi" başlıklı alt bölümünde yer alan L. 1237 – 3'e göre: "iş sözleşmesini haksız surette fesheden işçinin yeni bir iş sözleşmesi akdetmesi halinde yeni işveren önceki işverene verilen zararlardan aşağıdaki durumlarda müteselsilen sorumludur:

(1) Yeni işverenin feshe dahlinin bulunduğu ispat edilir ise,

(2) Yeni işveren, halen bir iş sözleşmesi ile bağlı bulunduğunu bildiği bir işçiyi işe almış ise,

(3) Yeni işveren, işçinin bir iş sözleşmesi ile başka bir işverene halen bağlı bulunduğunu öğrendikten sonra işçiyi istihdam etmeye devam etmiş ise. Bu

[70] **Tüysüzoğlu,** 30.
[71] **Tüysüzoğlu,** 36.
[72] **Tüysüzoğlu,** 36 vd. .

durumda yeni işveren bundan haberdar olduğunda, işçi tarafından haksız olarak feshedilen iş sözleşmesinin, belirli süreli iş sözleşmesinde söz konusu sürenin dolması ile, belirsiz süreli iş sözleşmesinde ise bildirim süresinin bitmesi ile veya sözleşmenin feshinden itibaren onbeş günlük sürenin geçmesiyle sorumluluktan kurtulur." (C. Trav. Art. L. 1237 – 3).

"İş Kodu'nda yer alan bu düzenlemenin uygulanabilmesi için, işçinin iş sözleşmesini haksız olarak sona erdirmiş olması şarttır. Böyle bir durumda, işveren hem işçiye, hem de onu işe alan yeni işverene karşı bu hükme dayalı bir dava açabilecektir. Yani yeni işverenin haksız rekabet teşkil edecek herhangi bir fiili söz konusu olmasa dahi, yeni işveren sırf iş sözleşmesini haksız fesheden işçiyi çalıştırması nedeniyle, önceki işverenin zararlarından Kanun gereği sorumlu tutulmaktadır."[73].

"Alman Hukukunda işçi ayartma, özellikle işçiyi "iş sözleşmesinin ihlaline yönlendirme" veya "iş sözleşmesinin ihlalinden yararlanma" bağlamında, 1900 lü yıllardan itibaren üzerinde tartışılan bir konudur. Tartışmalar büyük ölçüde, bir işçinin iş sözleşmesini ihlal etmeye yönlendirilmesi (verleitung zum vertragsbruch) veya iş sözleşmesinin ihlalinden yararlanılması (ausnutzung zum vertragsbruch) halinde, yönlendirenin veya bundan yararlananın sorumluluğunun doğup doğmadığı, sorumluluk doğmakta ise dayanağının ne olduğu ve eski işverenin yönlendiren veya yararlanan kişiye karşı ileri sürebileceği talepler üzerinde toplanmaktadır."[74].

"Alman Hukuku açısından üzerinde durulması gereken bir konu da işçi ayartma (abwerbung) kavramının, her zaman hukuka aykırı bir davranış olarak görülmemesi olgusudur. Çünkü, Alman Anayasası'nın kişiliğin geliştirilmesi hürriyetine ilişkin 2/1 maddesi ile çalışma, meslek ve işyeri seçme hürriyetine ilişkin 12/1 maddesi ve mülkiyet hakkına ilişkin 14. maddesi çerçevesinde, işçilerin hareketliliğinin sağlanması, işverenin de kendi işletmesini geliştirme çabası, serbest rekabet ve çalışma hürriyetinin bir parçasıdır"[75].

4. Sorumluluğun Kapsamı

a. İspat

[73] **Tüysüzoğlu,** 37.
[74] **Tüysüzoğlu,** 42.
[75] **Tüysüzoğlu,** 42 vd. .

İşçinin, yeni bir işverene bağlı olarak çalışması halinde yeni işveren, İş K. 23'te sayılan fiillerden birinin faili olursa, eski işverenin zararından işçi ile birlikte sorumlu olacaktır[76].

Yargılama esnasında, İş K. 23' ün gerektirdiği şartların varlığını ve (varsa) zararı ile fesihten ötürü talep edebileceği şeyleri, eski işverenin ispat etmesi gerekmektedir[77]. Buna karşılık, özellikle yeni işverenin sorumluluktan kurtulabilmesi için; işçiyle kendisi arasında yeni bir iş sözleşmesinin kurulmadığını yahut kurulsa da bunun işçiyi ayartma veya ayartmasa da mevcut durumunu bilmeden işe aldığını, olayı süresinde öğrenemediğini yahut öğrenir öğrenmez derhal veya süreli biçimde sözleşmeyi feshettiğini, hatta tüm bunlar eski işverenin iddiası şeklinde gerçekleşse de onun (eski işverenin) zarar talep edilmişse bir zarara uğramadığını, başka bir makul talepte bulunmuşsa da böyle bir kalemin bulunmadığını ispat etmesi gerekli ve yeterlidir. Keza o, böyle bir sorumluluktan; işçiyle eski işveren olduğunu iddia eden kimse arasında bir iş sözleşmesinin bulunmadığını veya bulunsa da İş Kanunu'nun kapsamı dışında (İş K. 4) bulunduğunu yahut İş K. 23 itibariyle kapsam dışında tutulduğunu ispatlayarak da kurtulabilir. Hatta yeni işveren, eski işverenle işçi arasındaki iş sözleşmesinin İş Kanunu'na (ve 23. maddeye) tabi bulunsa da, sözleşmenin, işçi tarafından, "süresinden önce haksız yahut (belirsiz süreliyse) bildirim sürelerine uyulmadan feshedildiği" iddiasını çürüterek de aynı sonuca varabilir. Bunun için, mesela iş sözleşmesinin bizzat eski işverence feshedildiğini yahut işçi tarafından haklı nedenle veya bildirim sürelerine gereğince uyularak sona erdirildiğini yahut da sözleşmenin; süre bitimi, geçersizlik vs. gibi başka bir nedenle son bulduğunu ispat etmesi yeterlidir[78]. Keza, yeni işverenin, işçiyle kendisi arasındaki iş sözleşmesinin İş Kanunu'na tabi bulunmadığını ispat etmesi de aynı sonucu doğuracaktır[79].

Yapılan yargılama esnasında, eski işverenin zarara uğradığı vs. olgusu ispatlanıp yeni işverenin birlikte sorumluluğunun şartları gerçekleştiğinde, yeni

---

[76] **Çil,** Şerh, 1732; **Tutucu/Odaman,** 1410.
[77] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1057; **Çenberci,** 6. Baskı, 523; **Tutucu/Odaman,** 1410.
[78] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1057 vd. ; **Tüysüzoğlu,** 286, 287.
[79] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1058; **Çenberci,** 6. Baskı, 518; **Saymen,** 586.

işverenin sorumluluğu cihetine gidilecektir[80]. Ancak, sorumluluk şartları sağlansa bile, her bir somut olayda, yeni işverenin sorumluluğunun derecesini (1475 Sayılı İş K.'daki hâkimin belirleyeceği kuralı yeni Kanun'da yer almasa da yine) bizzat hâkim takdir ederek belirleyecektir. Şüphesiz, hâkim bunu yaparken, yeni işverenin somut olaydaki rolüne dikkat edecektir. Öyle ki işçiyi, hâlihazırda çalışmakta iken bizzat kendisi ayartıp onu böyle bir ihlale teşvik etmişse (İş K. 23/a), sorumluluğun kapsamı diğer bentlere nazaran daha geniş tutulabilecektir[81].

b. Zamanaşımı

İş Kanunu'nun 23. maddesi bağlamında eski işverenin, uğradığı zarardan ve isteyebileceği diğer kalemlerden dolayı işçiye veya yeni işverene yönelteceği tazminat talebinin tabi olduğu zaman aşımı hususunda, "işçinin sorumluluğu" ile "yeni işverenin sorumluluğu" nu birbirinden ayırmak gerekir. Öyle ki, işçinin eski işverenine karşı sergilediği tutum, sözleşmeye (borca) aykırılık olarak değerlendirilerek BK 125 (TBK. 146)'teki genel kural uyarınca 10 yıllık zamanaşımına tabi tutulmalıdır. Bu noktada problem yoktur[82]. Fakat yeni işverenin sorumluluğu bağlamında, ona yöneltilecek tazminat talebinin tabi olacağı zamanaşımı konusunda doktrinde görüş birliği yoktur. Bir görüşe göre (23. maddenin hiçbir bendi hariç tutulmaksızın); yeni işverenin bu tür olaydaki tutumu bir haksız fiildir ve bundan dolayı da onun sorumluluğu (ona yöneltilecek tazminat talebi) haksız fiillere ait zamanaşımına tabidir[83]. "Bu ise somut olayın özelliğine göre, kural olarak 1 ve 10 yıllık, fiilin ceza kanunlarında suç sayılıp daha uzun zaman aşımına bağlı kalınması halindeyse ceza zamanaşımı biçiminde karşımıza çıkabilecektir (BK. 60; TBK. 72). Bu konuda savunulan diğer bir görüşe göre ise; yeni işverenin

---

[80] Yargıtay'ın 1475 Sayılı Kanun döneminde vermiş olduğu bir karar, günümüz uygulamalarına da ışık tutar niteliktedir: "İhbar tazminatından yeni işverenin sorumlu tutulabilmesi için 1475 Sayılı İş Kanunu'nun 15. maddesinde öngörülen koşullardan birinin oluşması gerekir. Bu maddede belirtilen işçinin bu davranışına yeni işine girdiği işverenin sebep olup olmadığı, işçinin bu davranışını bile bile onu işine alıp almadığı ya da işçinin bu davranışını öğrendikten sonra dahi onu çalıştırmaya devam edip etmediği araştırılıp inceleme ve değerlendirme yapılmadan davalı bankanın ihbar tazminatından sorumlu tutulması hatalı bulunmuştur." (Y9HD. , 03.04.1996, 1995/3396 E. , 1996/7032 K. , **Çil,** Şerh, 1735).

[81] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1058; **Tüysüzoğlu,** 275.

[82] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1058; **Oğuzman,** 280, dn. 200; **Saymen,** 590.

[83] **Saymen,** 590; **Çenberci,** 6. Baskı, 523.

sorumluluğu haksız fiil sorumluluğu değil, "kanundan doğan bir sorumluluk" tur ve BK. 125 (TBK. 146) uyarınca 10 yıllık zamanaşımına tabi olması gerekir"[84].

Problemin çözümünde belki, yeni işverenin, işçiyi, mevcut sözleşmenin ihlaline sevk ederek kendi yanında işe alması hali (İş K. 23/a) ile diğer halleri (İş K. 23/b ve c) birbirinden ayırarak analize tabi tutmak, bizi daha tutarlı sonuçlara götürebilir. Gerçekten, kanaatimizce de, İş K. 23/a kapsamındaki olaylarda, yeni işverenin tutumu, eski işverene karşı bir haksız fiil (BK. 41/II; TBK. 49/II) sayılarak, tazminat talebini haksız fiil zamanaşımına (BK. 60; TBK. 72) bağlamak mümkündür. Buna karşılık, İş K. 23/b ve c bentlerinde, yeni işverenin, eski işverene karşı zararlandırıcı bir tutumunun ve dolayısıyla da haksız fiilinin bulunmadığı; sorumluluğun tamamen Kanun'dan (İş K. 23'ten) kaynaklandığı kabul edilerek, bu halleri, genel kural (BK. 125; TBK. 146) uyarınca 10 yıllık zamanaşımına tabi tutmak daha isabetli bir çözüm olur[85].

[84] **Oğuzman,** 280, dn. 200.
[85] **Akyiğit,** Şerh – 2008, 1059; **Tutucu/Odaman,** 1412; **Uşan,** İş Sırrı, 315; **Tüysüzoğlu,** 281.

§. 8. MÜTESELSİL SORUMLULUĞA İLİŞKİN UYUŞMAZLIKLARDA GÖREVLİ ve YETKİLİ MAHKEMENİN BELİRLENMESİ

30.01.1950 tarihli ve 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu[1], 12.10.2017 tarihli ve 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu[2] ile yürürlükten kaldırılmıştır. 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 10. maddesinin II. fıkrasına göre, "Mevzuatta, yürürlükten kaldırılan 5521 sayılı Kanun'a yapılan atıflar, bu Kanun'a yapılmış sayılır". Kanun'da boşluk olması halinde ise, 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 9. maddesine göre Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun konuya ilişkin hükümleri uygulanacaktır. Zaten Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun genel nitelikli kanun olması da bunu gerektirmektedir[3].

Yargıtay Büyük Genel Kurulu, 9. ve 22. Hukuk Dairelerine iş hukukundan doğan, 10. ve 21. Hukuk Dairelerine ise sosyal güvenlik hukukundan doğan davaları temyizen inceleme görevi vermiştir[4].

I. Görevli Mahkeme

Usul Hukukunda görev, bir uyuşmazlığın ilk derece mahkemelerinden hangisinde görüleceğini ifade eder. Ortaya çıkan uyuşmazlığın genel mahkemelerde mi, yoksa özel mahkemelerde mi görüleceği meselesi, görev kuralları çerçevesinde çözüme kavuşturulur[5].

İş Mahkemelerinin görev alanı, İş Mahkemeleri Kanunu'nun 5. maddesinde düzenlenmiştir. Söz konusu hükme göre, "İş mahkemeleri; a) 5953 sayılı Kanuna tabi gazeteciler, 854 sayılı Kanuna tabi gemi adamları, 22.5.2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanununa veya 11.1.2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun ikinci kısmının altıncı bölümünde düzenlenen hizmet sözleşmelerine tabi işçiler ile işveren veya işveren vekilleri arasında, iş ilişkisi nedeniyle sözleşmeden veya kanundan doğan her türlü hukuk uyuşmazlıklarına, b) İdari para cezalarına itirazlar ile 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesi kapsamındaki uyuşmazlıklar hariç olmak

---

[1] R.G. 04.02.1950, 7424.
[2] R.G. 25.10.2017, 30221.
[3] **Süzek,** 103, 104; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 42, 44.
[4] **Süzek,** 105; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 44.
[5] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 44; **Kuru,** 164.

üzere Sosyal Güvenlik Kurumu veya Türkiye İş Kurumunun taraf olduğu iş ve sosyal güvenlik mevzuatından kaynaklanan uyuşmazlıklara, c) Diğer kanunlarda iş mahkemelerinin görevli olduğu belirtilen uyuşmazlıklara, ilişkin dava ve işlere bakar".

Görev kamu düzenindendir. Dolayısıyla mahkemeler tarafından re'sen dikkate alınmalıdır. Taraflar da davanın her safhasında görev itirazında bulunabilirler. Mahkemelerin görevli olması dava şartıdır (HMK. 115/I) ve tarafların sözleşmeyle görevli mahkemeyi değiştirmeleri mümkün değildir[6].

7036 sayılı Kanun'un 5. maddesine göre, iş mahkemeleri; İş Kanunu, Deniz İş Kanunu, Basın İş Kanunu ve Borçlar Kanunu hükümlerine tabi işçilerle işverenler arasındaki iş ilişkisi sebebiyle sözleşmeden ve kanundan kaynaklanan her türlü hukukî uyuşmazlığa bakacaktır[7].

"7036 sayılı Kanun'da yapılan düzenleme ile Basın İş Kanunu ve Deniz İş Kanunu kapsamındaki işçilerin iş yargılamasının kapsamına alınması, kanunun sistematik bir bütünlük içinde olması bakımından önemli olmakla birlikte ciddi bir yenilik değildir. Zira yukarıda da belirtildiği gibi, her iki kanunda da kanunun kapsamına giren işçilerin iş ilişkilerinden doğacak uyuşmazlıklarında iş mahkemelerinin görevli olacağına dair hükümler 5521 sayılı Kanun döneminde de mevcuttu, halen de mevcuttur[8]. Buna karşılık Türk Borçlar Kanunu'na tabi işçilerin iş ilişkilerinden doğan uyuşmazlıklar bakımından iş mahkemelerinin görevli kılınması ise önemli bir düzenlemedir."[9].

"Görüldüğü gibi Kanun'da iş mahkemelerinin görevi üç kategori içinde düzenlenmiştir: İlki işçi, işveren ve işveren vekilleri arasında iş ilişkisinden doğan davalar; ikincisi, idarî para cezaları ve 5510 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesine

---

[6] **Süzek,** 105; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 44; **Kuru,** 164; **Gülver, Ender,** "İş Yargısında Görev", İÜHFM, C. 59, S. 1-2, 2001,375.

[7] **Süzek,** 105 - 106; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 44.

[8] Basın İş Kanunu'na göre, "basın mesleğinde çalışanlar ile çalıştırılanlar arasında bu Kanun'a dayanan her türlü hak iddiasından doğan davalarda İş Mahkemeleri Kanunu uygulanır ve görevli mahkeme iş mahkemesidir" (ek m. 4). Benzer bir düzenlemeye yer veren Deniz İş Kanunu'na göre de "Kanunun kapsamına giren gemi adamlarıyla bunların işveren veya işveren vekilleri arasında bu Kanundan veya hizmet akdinden doğan davalarda iş mahkemeleri görevlidir" (m. 46). Konu ile ilgili olarak kanaatlerine katıldığımız Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat'a göre, "İş Mahkemeleri Kanunu'nda yer alan açık düzenleme uyarınca (m. 5/1, a) bu düzenlemeler olmasa dahi aynı sonuca ulaşmak mümkün olacağından ilgili düzenlemelerin tek bir kanunda toplanmasından sonra bu hükümlerin ilgili kanunlardan çıkartılması isabetli olacaktır" (**Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 51.

[9] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 48.

göre açılan davalar hariç olmak üzere Sosyal Güvenlik Kurumu ile Türkiye İş Kurumu'nun taraf olduğu iş ve sosyal güvenlik mevzuatından doğan davalar; üçüncüsü ise diğer kanunlarda iş mahkemelerinin görevli olduğunun belirtildiği davalardır"[10].

7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 5. maddesinin I. fıkrasının "c" bendinde, diğer kanunlarda iş mahkemelerinin görevli olduğu belirtilen uyuşmazlıkların da iş mahkemelerinde görüleceği hüküm altına alınmıştır. Örnek olarak, Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 79. maddesi, Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 6. maddesinin VII. fıkrası, 14. maddesinin IV. fıkrası, 16. maddesinin IV. fıkrası ve 37. maddesinin I. fıkrası bu kanunların uygulanmasından doğan uyuşmazlıkların iş mahkemelerinde görüleceğini hüküm altına almıştır[11]. "Dolayısıyla davacı, bir kamu görevlileri sendikası ya da kamu görevlisi de olsa, talep 4688 sayılı Kanun'dan kaynaklanıyorsa söz konusu davaya bakmakla görevli mahkeme iş mahkemesi olacaktır"[12].

Kanaatine katıldığımız Süzek'e göre, "İş Mahkemeleri Kanunu'nun 5. maddesinin I. fıkrasının 6. bendinde, herhangi bir ayrım yapılmaksızın "idarî para cezalarına itirazlara" iş mahkemelerinde bakılacağı kurala bağlanmıştır. Böylece, İş Kanunu'nda ve iş mahkemelerinin görevli olduğu belirtilen diğer yasalarda yer alan idarî para cezalarına yapılan itirazlarda, daha önceki durumdan farklı şekilde iş mahkemeleri görevli hale getirilmiştir. Öteden beri, iş ve sosyal güvenlik mevzuatında öngörülmüş olan idarî para cezalarına itiraz merciinin sulh ceza veya idare mahkemeleri değil; iş mahkemeleri olması gerektiğini savunuyorduk. İdarî para cezaları iş ve sosyal güvenlik mevzuatının uygulanmaması nedeniyle verildiğinden, söz konusu mevzuatın ihlal edilip edilmediğini en iyi değerlendirebilecek durumda olan bu konuda uzmanlaşmış iş mahkemeleridir. Bu nedenle idarî para cezalarına ilişkin uyuşmazlıklarda daha isabetli sonuçlara ulaşılabilmesi için, bu yaptırımlara karşı iş mahkemelerinin görevli kabul edilmesi uygun olmuştur"[13].

---

[10] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 45.

[11] **Süzek,** 106; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 51; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 164; **Narmanlıoğlu,** 65; **Soyer, P. ,** "Yeni İş Mahkemeleri Kanunu ile Getirilen Bazı Düzenlemeler Hakkında Genel Bir Değerlendirme", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C. 15, S. 57, 2018, (21 – 46), 55.

[12] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 51.

[13] **Süzek,** 106.

7036 sayılı Kanun'un 5. maddesinin I. fıkrasının "a" bendine göre, işçi ile işveren, işçi ile işveren vekili veya işveren vekili ile işveren arasındaki iş ilişkisinden kaynaklanan uyuşmazlıklar iş mahkemelerinde görülecektir. İşverenler arasındaki uyuşmazlıklar ise iş mahkemelerinin görev alanı dışında kalmaktadır[14]. "Bu bağlamda örneğin eser sözleşmesine ya da vekâlet sözleşmesine göre iş görme edimini yerine getiren kişinin iş mahkemesinde dava açması mümkün değildir. Bunun gibi, statü hukukuna dayanan çalışmalardan kaynaklanan davalar da iş mahkemesinde görülmez"[15].

Bu bağlamda Uyuşmazlık Mahkemesi, vakıf üniversitelerinde çalışan öğretim elemanlarının durumları ile ilgili olarak ortaya çıkan uyuşmazlıklarda, idarî yargının görevli olduğunu kabul etmektedir[16]. Ancak Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, kamu hizmetinin kamu görevlisi sayılan işçilerle de yürütülebileceği, vakıf üniversitelerine Devlet üniversiteleri gibi ayrıcalıklar tanınması ve kamu hizmeti yapmalarının sağlanmasının, kamu hizmetini sağlamak için çalıştırdığı öğretim görevlilerini statü hukukuna tabi kılmayacağını belirterek, vakıf üniversitelerinde çalışanların açtıkları iş sözleşmesinden kaynaklanan davalarda, görevli mahkemenin iş mahkemesi olduğunu kabul etmektedir[17]. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da yeni sayılabilecek bir kararında, vakıf üniversitesi ile bu üniversitede görev yapan yardımcı doçent arasında iş sözleşmesi bulunduğunu, bu sebeple iş sözleşmesinde öngörülen cezaî şartla ilgili davanın iş mahkemesinde görülmesi gerektiğine hükmetmiştir[18].

Yargıtay, malî işler direktör yardımcısı olan işçinin, malî analiz kontrol müdürüne karşı işyerindeki bir kavga sebebiyle açtığı bir manevî tazminat davasına iş mahkemesinin bakması gerektiğine karar vermiştir[19].

---

[14] **Süzek,** 107; **Çenberci, Mustafa,** İş Mahkemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 1969, 20 -21.

[15] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 48.

[16] Uyuşmazlık Mahkemesi, 05.11.2012, 2012/189 E. , 2012/234 K. , Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2013/1, 390 – 399.

[17] Y9HD. 12.01.2016, 2015/35581 E. , 2016/298 K. , www.kazanci.com.tr (ET. 05.02.2019).

[18] YHGK. 22.03.2017, 2015/7-1738 E. , 2017/523 K. , www.kazanci.com.tr (ET. 05.02.2019).

[19] "Dosya içeriğine göre, davacının davalı işçinin amiri konumunda olduğu, işveren adına hareket ettiği, taraflar arasında yaşandığı iddia edilen olayın nedeninin davacının, davalı işçinin işyerindeki olumsuz hareketlerini işverene bildirmesi iddiasına dayandığı, davacının geniş anlamda işveren vekili, davalı işçi ile manevî tazminat istemine dayanak yapılan olayın da iş ilişkisinden kaynaklandığı dikkate alındığında, iş mahkemesinin görevli olacağı açıktır. Mahkemece işin esasına girilerek sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, görevsizlik kararı verilmesi hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir" (Y9HD. 18.10.2016, 2016/19993 E. , 2016/18083 K. , Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2017/3, 1614 – 1616).

"Diğer yandan iş (hizmet) sözleşmesinin sona ermesinden sonra vuku bulan olaylara dayanan davalar da iş mahkemesinin görevi dışındadır"[20].

İş sözleşmesinin geçersiz olması, iş mahkemesinin görevsiz olması sonucunu doğurmaz. Çünkü bu sözleşmenin geçersizliği geçmişi etkilemez; ileriye dönük hüküm ve sonuç doğurur[21]. Bunun gibi, iş mahkemesinde görülmesi gereken bir alacak davasını, işçinin halefleri dahi açsa, dava yine iş mahkemesinde görülür[22]. Nitekim Yargıtay'a göre "Arda (halef) olma esası, salt maddî hukuk yönünden değil, şeklî hukuk yönünden de tüm sonuçlarını doğurur. Bu bakımdan, bir dava şayet sağlığında miras bırakan tarafından açılmış olsa idi görevli mahkeme iş mahkemesi olacak idiyse, mirasçılar tarafından açılması durumunda da uyuşmazlığın çözüm yeri gene iş mahkemesidir."[23].

"İşçiyle birlikte kusurlu olan ve arada iş sözleşmesi bulunmayan kişiler hakkındaki davalar da, iş yargılaması özel bir yargılama olduğundan, iş mahkemelerinin görev alanına girer"[24]. Başka bir deyişle, davalılardan birinin "işçi" olmaması, iş mahkemesinin davaya bakmasına engel değildir[25].

---

[20] **Narmanlıoğlu,** 63. Nitekim Yargıtay'a göre de, "Davacı, iş akdinin işveren tarafından bozulmasından sonraki döneme ilişkin olaylara dayanarak maddî – manevî tazminat isteğinde bulunmaktadır. Hal böyle olunca tazminata ilişkin olayların cereyan ettiği dönemde ve daha sonra taraflar arasında bir hizmet ilişkisi bulunmadığından 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun 1 inci maddesi hükmünce davanın görev yönünden reddi gerekir" (Y9HD. 13.04.1982, 1982/2216 E. , 1982/3699 K. , Tekstil İşveren, Tekstil Sanayi İşverenleri Sendikası Dergisi, Eylül 83, S. : 67, 22).

[21] **Süzek,** 107; **Uygur, Turgut,** İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Temel Kavramlar, Ankara 1980, 323 – 324; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 161; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 50.

[22] **Süzek,** 107; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 49.

[23] Y21HD. , 09.06.2016, 2015/10717 E. , 2016/9603 K. , www.kazanci.com.tr (ET. 06.02.2019).

[24] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 161.

[25] "Davalılardan Eyüp ile birlikte aleyhine dava açılan diğer davalı Fait'in işçi olmaması, iş mahkemesinin görevine etkili değildir. Bu davalı yönünden açılmış bulunan davanın da davalı Eyüp'e tabi olarak özel mahkeme niteliğindeki İş Mahkemesinde görülmesi gerekir" (Y13HD. 30.03.1988, 1988/739 E. , 1988/1822 K. , www.kazanci.com.tr (ET.01.04.2019)). "Davacı idare işyerinde çalışan işçisi ile birlikte iki memurunu ve idare ile sözleşme ilişkisinde bulunan firmayı hasım göstererek kusurlu hareketleri nedeniyle sebebiyet verdikleri zararın tazmini isteğinde bulunmuştur. İş yargılaması özel bir yargılama olduğu için işçi ile birlikte kusurlu olan ve arada hizmet ilişkisi bulunmayan diğer kişiler hakkında dava da açılabilir. Öğretide ve uygulamada benimsenen görüş bu tür davaların aynı ilişkiden doğmuş olması koşulu ile özel mahkemede açılması doğrultusundadır. Somut olayda şayet işçi hakkında dava açılmamış olsaydı davacı idare ile diğer davalılar arasında hizmet akdi ilişkisi bulunmadığı için iş mahkemesinin bu davaya bakmamış olması gerekirdi. Ne var ki, işçi ile birlikte aynı olaydan dolayı sorumlu oldukları ileri sürülen kişiler hakkında da dava açılmış olduğundan uyuşmazlığın iş mahkemesinde çözümlenmesi gerekir" (Y9HD. , 27.09.1999, 1999/15426 E. , 1999/14542 K. , YKD. , C. : 26, Kasım 2000, S. : 11, 1692).

"İşçi ayartma sebebiyle işverenler arasındaki uyuşmazlıklarda (İş K. 23), sadece yeni işverene karşı açılan davalar iş mahkemelerinde görülmez"[26].

İş Mahkemeleri Kanunu düzenlemeleri dikkate alındığında, asıl işveren ile alt işveren arasındaki rücu davalarında iş mahkemesinin görevli olmadığı ortadadır[27]. "Genel mahkemelerden asliye hukuk ya da asliye ticaret mahkemesinden hangisinin görevli olduğu ise, Türk Ticaret Kanunu m. 3, 4 ve 5 hükümlerindeki ticarî iş ve dava karinesine göre değerlendirilecektir. Buna göre alt işverenler arasında olası bir rücu davasında, her halükarda asliye hukuk mahkemesi görevlidir. Çünkü aralarında sözleşme bağı gibi somut bir bağ yoktur. Rücu ilişkisinin kaynağı, İş Kanunu'nun işyeri devri halinde işçinin hukukî durumunu düzenleyen m. 6 hükmüdür. Bu anlamda rücu ilişkisinin kaynağı, İş Kanunu m. 2 ile benzer biçimde müteselsil borçluluk hükümleri çerçevesinde TBK. m. 167/II'dir. Asıl işveren ile alt işveren arasındaki rücu ilişkilerinde ise, çoğu durumda TTK anlamında ticarî iş niteliğinde bir Borçlar Hukuku sözleşmesi bulunduğundan asliye ticaret mahkemesinin görevli olduğu kabul edilmelidir."[28].

"Belirtmek gerekir ki rekabet yasağına ilişkin uyuşmazlıklar ticaret mahkemelerinde görülmektedir"[29]. Yargıtay'a göre, işçi ile işveren arasında yapılan rekabet yasağı sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklar, rekabet yasağı iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra ihlal edilebildiğinden ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 4. maddesi gereği söz konusu uyuşmazlıklar ticarî dava kabul edildiğinden, bu uyuşmazlıklarda iş mahkemeleri görevli değildir[30].

---

[26] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 161. İlgili Yargıtay kararı için bkz. Y9HD. , 23.06.1999, 1999/10472 E. , 1999/11337 K. , **Günay, Cevdet İlhan,** İş Mahkemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 2000, 130 – 131.

[27] **Kabakcı/Hacıoğlu,** 104; **Canbolat,** 78. "Asıl işverenle alt işveren arasındaki ilişki akdî nitelikte olduğu için bunlar arasında İş Kanunu'na dayanan bir hak iddiası da söz konusu olmayacaktır. Bunların her ikisi de işveren olduğu için aralarındaki ilişkinin hizmet akdine dayanması da mümkün değildir. İş Mahkemeleri Kanunu'na göre, ancak hizmet akdi ya da İş Kanunu'na dayanan hak iddialarının çözüm yeri İş Mahkemeleridir (İş Mh. K. 1, 7036 sayılı İş Mh. K. 5). Diğer kanunlarda da aksine bir hüküm bulunmadığı için, alt işverenle asıl işveren arasındaki uyuşmazlıklara İş Mahkemelerinde bakılamayacaktır" (**Uygur,** 270).

[28] **Kabakcı/Hacıoğlu,** 104 vd. .

[29] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 50.

[30] YHGK. 25.12.2013, 2013/13 - 412 E. , 2013/1708 K. ; Y22HD. , 19.01.2016, 2014/27948 E. , 2016/1165 K. ; Y9HD. , 25.02.2016, 2014/32565 E. , 2016/4063 K. , www.kazanci.com.tr (ET. 07.02.2019). Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, İş Kanunu kapsamında işçi sayılan kişinin iş sözleşmesi devam ederken, sadakat yükümlülüğüne aykırı davranışı sebebiyle verdiği zararın

"Kanun'da, yargı yeri olarak iş mahkemelerinin gösterildiği hallerde de idarî yargıya başvurulamayacağı açıktır. Örnek olarak; 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 25. maddesinin IV. fıkrasına göre verilen işin durdurulması kararlarına karşı itiraz, mahallî iş mahkemesine yapılır"[31].

II. Yetkili Mahkeme

Yetki kuralları, bir davaya hangi yer mahkemesinde, başka bir deyişle iş hukukundan doğan uyuşmazlığın hangi görevli iş mahkemesinde bakılacağını düzenleyen kurallardır[32].

İş Mahkemeleri Kanunu'nun 6. maddesinde yetki özel olarak düzenlenmiştir: "İş Mahkemelerinde açılacak davalarda yetkili mahkeme, davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesi ile işin veya işlemin yapıldığı yer mahkemesidir. Davalı birden fazla ise bunlardan birinin yerleşim yeri mahkemesi de yetkilidir. İş kazasından doğan tazminat davalarında, iş kazasının veya zararın meydana geldiği yer ile zarar gören işçinin yerleşim yeri mahkemesi de yetkilidir. İş mahkemelerinin yetkilerine ilişkin olarak diğer kanunlarda yer alan hükümler saklıdır. Bu madde hükümlerine aykırı yetki sözleşmeleri geçersizdir".

"Görüldüğü gibi, anılan hükümde önce davanın davalı gerçek veya tüzel kişinin Medenî Kanun'a göre yerleşim yeri (ikametgâh) (m. 19-21, 51) mahkemesinde açılacağına ilişkin Hukuk Muhakemeleri Kanunu'ndaki genel kural (m. 6) tekrarlanmış, ancak bununla yetinilmemiş, iş ilişkilerinin özelliği de dikkate alınarak, işin veya işlemin yapıldığı yerdeki iş mahkemesinin yetkili olduğu hükme bağlanmıştır. Temelde işçiyi korumak ve ona kolaylık sağlamak amacıyla getirilmiş bulunan bu yetki kuralı uyarınca işçi (veya işveren) bir seçimlik hakka sahip bulunmakta, davayı isterse davalının yerleşim yeri mahkemesinde, isterse işin veya işlemin yapıldığı yer[33] mahkemesinde açabilmektedir"[34].

---

tazminine ilişkin davanın iş mahkemesinde açılması gerektiğine hükmetmiştir (YHGK. , 09.03.2016, 2014/11 – 866 E. , 2016/289 K. , www.kazanci.com.tr (ET. 07.02.2019).

[31] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 161.

[32] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 52; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 166; **Süzek,** 107; **Şen, Murat,** "İş Mahkemelerinde Yetki ve Yetki Sözleşmeleri", Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 8, S. 1 – 2, 2004, 563.

[33] "7036 sayıl Kanun'la iş mahkemelerinin yetkisine ilişkin getirilen yeni düzenlemelerden bir diğeri, işlemin yapıldığı yer mahkemesinin yetkili kılınmasına ilişkindir. İşlemin yapıldığı yer kavramından ne anlaşılması gerektiğine ilişkin Kanun'da bir açıklık yoktur. Buna karşılık madde gerekçesinde, işlemin yapıldığı yer ile kast edilenin Sosyal Güvenlik Kurumu il müdürlükleri

Yüksek Mahkeme, isabetli olarak, işçinin geçici olarak görevlendirildiği yer mahkemesinin değil, daimî olarak çalıştığı son işyerinin bulunduğu yer mahkemesinin yetkili olduğunu kararlaştırmıştır[35].

Diğer taraftan, işçinin işini yaptığı yer, kimi işlerde (yol yapımı vb.) olduğu gibi sabit değilse, işini yaptığı yer hangi iş mahkemesinin yargı çevresine giriyorsa o iş mahkemesi yetkili olmalıdır[36].

Doktrinde her ne kadar işçinin işini yaptığı işyerinin, işçinin davanın açıldığı tarihteki işyeri değil; uyuşmazlıkla bağlantısı bulunan işyeri için yetkili mahkeme olarak anlaşılması gerektiği ileri sürülmüşse[37] de, bu görüşü paylaşmak mümkün değildir. İşçi, uyuşmazlık halinde olduğu işverene ait işyerinin bulunduğu yer iş mahkemesinde dava açmak zorunda olmayıp, dava tarihinde işini yaptığı yer mahkemesinde dava açabilir. Diğer bir anlatımla, işçi işyerinden ayrılmış ve başka bir işyerinde çalışıyorsa, eski işveren aleyhine açacağı dava için yeni işyerinin bulunduğu yer mahkemesinin yetkisini kabul etmek gerekir. İş Mahkemeleri Kanunu'nun 6. maddesinin işçiyi koruma ve ona davayı açmada kolaylık sağlama amacı bu yönde bir yorumu gerekli kılar[38].

7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 6. maddesinin III. fıkrasına göre, "İş kazasından doğan tazminat davalarında, iş kazasının veya zararın meydana geldiği yer ile zarar gören işçinin yerleşim yeri mahkemesi de yetkilidir". "Anılan hükümle

---

tarafından yapılan işlemlerin yapıldığı yer mahkemesi olduğu görülmektedir. Gerçekten de gerekçede işlemin yapıldığı yer mahkemesinde dava açılabilmesine ilişkin yapılan düzenlemede amacın, Sosyal Güvenlik Kurumu'nun il müdürlükleri tarafından yapılan işlemler aleyhine açılacak davalarda kurumun genel merkezinin bulunduğu Ankara mahkemelerinin yanında işlemin yapıldığı şubenin bulunduğu yer mahkemesinin de yetkili olup olmadığı konusunda uygulamada çıkan sorunları gidermek olduğu ifade edilmektedir" **(Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 53).

[34] **Süzek,** 107 vd. 5521 sayılı Kanun döneminde verdiği bir kararında Yüksek Mahkeme bu konuya dikkat çekmiştir: "Dosya içeriğine göre davalı şirket merkezi her ne kadar İstanbul'da ise de işin fiilen yapıldığı yer Ankara'dır. 5521 sayılı Kanunun 5. maddesine göre işçinin işini yaptığı yer mahkemesinin de yetkili olduğu öngörülmüştür. Buna göre dava yetkili yer mahkemesinde açılmıştır" (Y9HD. , 27.09.2004, 2004/25457 E. , 2004/20759 K. , YKD. , Şubat 2005, 204 – 205).

[35] "Öte yandan işçinin işini yaptığı yer mahkemesi, sürekli olarak çalıştığı en son işyerinin bulunduğu yerdeki mahkeme olup, işçinin geçici olarak görev yaptığı yerdeki mahkemede dava açılamaz" (Y9HD. , 14.07.2008, 2008/1930 E. , 2008/2009 K. , Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2009/1, 326).

[36] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 167; **Bozkurt, Argun,** İş Yargılaması Usul Hukuku, 4. Baskı, Ankara 2012, 154.

[37] **Çenberci,** İş Mahkemeleri, 65.

[38] **Süzek,** 108; **Şahlanan, Fevzi,** "İş Mahkemeleri ve İş Yargılaması, Cumhuriyetin 75. yılında Endüstri İlişkilerinde ve Emek Piyasasının Düzenlenmesinde Devletin Rolü ve İşlevleri", Tühis, Ankara 1998, (107 – 130), 120; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 166 - 168.

isabetli olarak iş kazasına uğramış işçiye tazminat davası açma konusunda ek kolaylık sağlanmıştır. Bu durumda işçi, işverenin yerleşim yerinde dava açabileceği gibi kendi yerleşim yerindeki iş mahkemesine de başvurabilecek veya iş kazasının ya da zararın meydana geldiği yer mahkemesi de yetkili kabul edilecektir"[39].

İş Mahkemeleri Kanunu'nun 6. maddesinin IV. fıkrasında, iş mahkemelerinin yetkilerine ilişkin olarak diğer kanunlarda yer alan hükümlerin saklı tutulduğu belirtilmiştir. Her ne kadar 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 79. maddesinde "bu kanunun uygulanmasından doğan uyuşmazlıklar iş davalarına bakmakla görevli ve yetkili mahkemelerde görülür" denilmişse de, maddenin ikinci cümlesinde, "ancak yedinci ila on birinci bölümlerin uygulanmasından doğan uyuşmazlıklar için, görevli makamın bulunduğu yer mahkemesi yetkilidir" hükmüne yer verilmiştir[40].

"Basın İş Kanunu'nun Ek 2. maddesinde bu Kanun ile bunun ek ve tadillerine dayanan her türlü hak iddialarından doğan hukuk uyuşmazlıklarında, 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu hükümlerinin uygulanacağı belirtildiğinden, bu davalarda yetkili mahkeme 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu m. 6'ya göre belirlenecektir"[41].

Deniz İş Kanunu'nda, iş sözleşmesinde ayrıca bir hüküm yoksa bağlantı limanındaki mahkemenin yetkili olduğu düzenlenmiştir (DİK. 46/II). Yargıtay'a göre söz konusu düzenleme, İş Mahkemeleri Kanunu'ndaki genel yetki kurallarını dışlamamakta, bunlara ek olarak bağlama limanındaki iş mahkemesinde de dava açılmasına imkân tanımaktadır[42].

---

[39] **Süzek,** 108. "İş kazasından doğan tazminat davalarından bahsedildiğinde, burada davacının işçinin kendisi olabileceği gibi, işçinin ölümü halinde mirasçılarının ya da destekten yoksun kalma tazminatı kapsamında işçinin desteğinden yoksun kalanların da bu davayı açabileceğinin kabulü gerekir. Zira iş kazasından doğan tazminat davaları maddî ve manevî tazminat talepleri ile destekten yoksun kalma tazminatını içermektedir" (**Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 54).

[40] 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 2. maddesinde görevli makam, "İşyeri toplu iş sözleşmesi için işyerinin, işletme toplu iş sözleşmesi için işletme merkezinin bağlı bulunduğu Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğü, aynı Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğünün yetki alanına giren işyerleri için yapılacak grup toplu iş sözleşmelerinde bu iş yerlerinin bağlı bulunduğu Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğü, birden fazla Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğünün yetki alanına giren işyerlerini kapsayacak grup toplu iş sözleşmesi için ise Bakanlık" şeklinde ifade edilmiştir.

[41] **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 54 vd. .

[42] Y22HD. 05.04.2013, 2012/17496 E. , 2013/7392 K. , www.kazanci.com.tr (ET. 08.02.2019).

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nda yetki konusunda özel düzenlemeler öngörülmediğinden dolayı, yetkili mahkeme genel düzenlemeler uyarınca belirlenecektir[43].

7036 sayılı Kanun'un 6. maddesinde, Kanun'da yer alan yetki kurallarına aykırı olarak yapılan sözleşmelerin geçersiz sayılacağı hükme bağlanmıştır. Dolayısıyla Kanun'da belirtilen yer iş mahkemelerinin yetkisini veya davacının seçme hakkını ortadan kaldıran yahut da yetkili mahkemenin yanında başka bir mahkemeyi de yetkili kılan sözleşmeler geçersiz sayılacaktır[44]. Yargıtay da bu yönde içtihat geliştirmiştir[45]. İş Mahkemeleri Kanunu'nun 5. maddesinde düzenlenen yetki kuralları kamu düzenine ilişkin olduğuna göre, yetki itirazı ilk itirazlardan sayılmaz; taraflar, davanın her aşamasında yetki itirazında bulunabilirler ve hâkim de yetkisizliği resen nazara almak zorundadır[46].

---

[43] **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 168; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 55.

[44] **Süzek,** 109; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 56; **Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal,** 169 - 170; **Şen, M. ,** 578; **Günay,** İş Mahkemeleri, 207 – 208; **Bozkurt,** 197; **Kılıçoğlu, Mustafa,** Hukuk Muhakemeleri Kanunu El Şerhi, İstanbul 2012, 97; Farklı görüşte, **Narmanlıoğlu,** 69; **Çenberci,** İş Mahkemeleri, 71 – 72. Konu ile ilgili tespitlerine katıldığımız Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat'a göre, "Mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 22. maddesinde tarafların yetki sözleşmesi yapmak suretiyle aslında yetkili olmayan bir mahkemeyi yetkili kılabilecekleri, ancak söz konusu yetki sözleşmesinin genel ve özel yetkili mahkemelerin yetkisini kaldırmayacağı hükme bağlanmıştı. HMK.'da ise, yetki sözleşmelerinin ancak tacirler ve kamu tüzel kişileri arasında yapılabileceği düzenlenmiştir. Madde gerekçesinde tacirler ve kamu tüzel kişilerine oranla hukukî olarak güçsüz durumdakilerin (özellikle tüketicilerin) korunabilmeleri amacıyla böyle bir düzenlemeye gidildiği ifade edilmektedir. Bu itibarla mevcut düzenleme karşısında İş Mahkemeleri Kanunu'ndaki düzenleme olmasaydı dahi, işçi ve işveren arasında artık yetki sözleşmesi yapılmasının mümkün olamayacağı sonucuna ulaşmak gerekirdi kanaatindeyiz" (**Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 57).

[45] Y7HD. , 21.01.2015, 2014/13640 E. , 2015/252 K. , www.kazanci.com.tr (ET. 10.02.2019); Y9HD. , 26.05.2008, 2008/20378 E. , 2008/12778 K. , www.kazanci.com.tr (ET. 10.02.2019).

[46] **Süzek,** 109; **Çelik/Caniklioğlu/Canbolat,** 56; **Kuru, Baki,** Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. : I – IV, 6. Baskı, İstanbul 2001, 629 – 631; **Yılmaz, Halil, "**Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile İş Yargılamasında Ne Değişti?", Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2011, (189 – 205), 195; **Alpagut, Gülsevil,** "İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağı ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı Taslağının Değerlendirilmesi", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği, İstanbul 2016, (195 – 217), 199.

DEĞERLENDİRME ve SONUÇ

Müteselsil borçluluk, adeta alacaklı için ihdas edilmiş bir kurumdur. Alacaklı, karşısındaki birden fazla borçludan herhangi birine, birkaçına yahut da hepsine birden başvurarak alacağını elde edebilir. Borçlular için ise aynı şeyi söylemek mümkün değildir. Alacaklının, borcun tamamını tek bir borçludan talep ettiği bir ihtimalde; bu borçlunun, alacaklıyı başka bir borçluya yönlendirme veya borcun sadece kendi hissesine düşen kadarını ödeyerek borç ilişkisini sona erdirme şeklinde ne bir hakkı ne de bir yetkisi vardır. Böyle bir durumda, borcun tamamını ödeyen ve yaptığı bu fazla ödeme için diğer borçlulara müracaat eden borçlunun; bu girişimde başarılı olabilmesi, tamamen diğer borçluların ödeme güçlerinin olmasına bağlıdır. Diğer borçlular ödeme güçlüğü çekmekte iseler, borcun tamamını ödeyen borçlu, bu borç ilişkisinin sonuçlarına katlanacaktır.

Her bir borçlunun farklı hükümlere göre sorumlu olabilmesi, alacaklıya karşı bazı savunmaları sadece bazı borçluların yapabilmeleri, bazı borçluların itiraz, def'i veya teminat gibi diğer borçlulardan farklı imkânlara sahip olabilmeleri hususları dikkate alındığında, müteselsil borçlulukta birden fazla borç ilişkisinin mevcut olduğu ortaya çıkmaktadır. Ancak borçlar arasında belli ölçüde bir bağlılığın bulunduğu da gözden kaçırılmaması gereken bir gerçektir.

Müteselsil borç, genel anlamda ya bir hukukî işlemden veya kanundan doğar. Hukukî işlemden doğan borçların ana kaynağı ise sözleşmelerdir. Eğer sözleşmede, borçluların sorumluluklarının müteselsil olduğu kararlaştırılmışsa, bu tür sorumluluk uygulama alanı bulur. Aksi halde sorumluluk kısmîdir. Her borçlu kendi payına düşen miktardan sorumludur. Bu durum TBK. 162'de, "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." şeklinde ifade edilmiştir.

Türk Ticaret Kanunu ise ticarî işler bakımından, Türk Borçlar Hukukundaki sistemden ayrılmış, hatta tam tersi bir sistem kabul etmiştir. TTK. 7'ye göre, "İki veya daha fazla kimse, içlerinden yalnız biri veya hepsi için ticarî niteliği haiz bir iş dolayısıyla diğer bir kimseye karşı birlikte borç altına girerse, kanunda veya sözleşmede aksi öngörülmemişse müteselsilen sorumlu olurlar.". Dolayısıyla bu tür

bir sözleşmede birden fazla kişi borç altına girmişse, aslolan bunların sorumluluklarının müteselsil olduğudur.

Ticarî nitelikli işler, ticarî bilgi ve ticarî tecrübe gerektirir. Risk, bu tür faaliyetlerin yapısında mevcuttur. Kanun koyucu, TTK. 7 düzenlemesini, bu gerçekten yola çıkarak yapmıştır. Birden fazla kişi, bir ticarî iş sebebiyle alacaklıya karşı borç altına girmişlerse, söz konusu kişiler, bu ilişkinin gerektirdiği ticarî bilgiye ve finansal güce sahip olmalıdırlar. Sözleşmede aksine bir kararlaştırma yapılmamışsa, borçlular borcun tamamı için alacaklıya karşı müteselsil olarak sorumludurlar. O halde, TTK. 7, ticarî işler bakımından, kanun metni olarak TBK. 162'den farklı bir sistemi benimsemişse de, aslında tarafların nitelikleri dikkate alındığında, kanunî düzenlemenin yerindeliği tartışmasızdır.

Ekonomik alandaki iniş – çıkışlar, teknolojideki değişmeler, işgücü maliyetlerini minimize etme gayreti, bir takım işlerin uzmanlık gerektirmesi v.b. sebeplerle, işverenler, başka işverenlerin yardımına ihtiyaç duymuşlar ve bunun sonucunda da alt işverenlik kurumu ortaya çıkmıştır. Ortaya çıktığı ilk yıllarda kurum, gerçekten iş dünyasında büyük bir boşluğu doldurmuş, önemli ölçüde emek israfının önüne geçmiş ve uzmanlık faktörü, üretim kalitesinde hak ettiği yeri almıştır. Ancak sonraki yıllarda alt işverenlik kurumu suistimal edilmiş; uzmanlık gerektirsin gerektirmesin, işverenler, iş konularının büyük bir bölümünü alt işverenlere vermişler ve bu alanda asgarî ücretle en fazla işçi çalıştırmak, işverenlerin biricik hedefi durumuna gelmiştir. İşte bu aşamadan sonradır ki kanun koyucu, suistimallerin önüne geçmek için, alt – işverenlik kurumuna müdahale etmek suretiyle 4857 Sayılı İş Kanununda bir takım düzenlemeler yapmıştır.

Alt işveren, asıl işverenden aldığı işte, kendi işçilerini çalıştırır. Bu işçilerin ücretleri alt işverene ait olduğu gibi, onlara emir ve talimat verme yetkisi de alt işverenindir. Asıl işverenle alt işveren işçileri arasında sözleşme ilişkisi yoktur. Ancak asıl işverenin de alt işverene verdiği işte işçi çalıştırması gerekmektedir. Aksi takdirde, asıl işveren – alt işveren ilişkisinin kurulması mümkün değildir. Aynı şekilde alt işveren, asıl işverenden aldığı işi sırf kendisi yapıyorsa, bu durumda da asıl işveren – alt işveren ilişkisi söz konusu değildir.

Asıl işveren – alt işveren ilişkisinde; iş dünyasının rahatlaması, uzmanlık faktörünün kaliteye yansıması gibi hususlar önemli olmakla birlikte, bu durum asıl

işveren – alt işveren ilişkisinde işçilik haklarının önüne geçemez. Kanun koyucu, alt işverenlerin ekonomik anlamda asıl işverenlere oranla daha güçsüz olmaları ihtimalini göz önünde tutarak, her iki işvereni de sorumluluk kapsamına almış ve bu sorumluluğun "müteselsil sorumluluk" olduğunu hükme bağlamıştır. Taraflar, sözleşmeyle bu kuralın aksini kararlaştıramazlar.

Kamuya ait işyerlerinde çalışan alt işveren işçilerinin, kıdem tazminatı hakkını güvence altına almak amacıyla, 6552 Sayılı Kanun (İş Kanunu İle Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması İle Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılmasına Dair Kanun, R.G. 11.09.2014 tarih, 29116 Sayı), 8. maddesi ile 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 112. maddesinde bir takım yeni düzenlemeler yapmıştır. Buna göre, alt işveren işçisi, aralıksız olarak aynı veya farklı alt işverenlerce aynı kamu kurum veya kuruluşuna ait işyerlerinde çalıştırılmış ve iş sözleşmesi de İş K. 14 gereğince kıdem tazminatına hak kazandıracak şekilde sona ermişse, söz konusu işçinin kıdem tazminatı, kamu kurum veya kuruluşuna ait işyerinde çalıştığı toplam süre üzerinden, ilgili kurum veya kuruluşu tarafından işçinin banka hesabına yatırılmak suretiyle ödenir. Aynı şekilde işçi, aynı alt işveren tarafından farklı kamu kurum veya kuruluşuna ait işyerinde çalıştırılmış ve iş sözleşmesi de İş K. 14 gereğince kıdem tazminatına hak kazandıracak şekilde sona ermişse, işçinin kıdem tazminatı, kamu kurum veya kuruluşuna ait işyerlerinde çalıştığı toplam süre üzerinden, ilgili kamu kurum veya kuruluşu tarafından, işçinin banka hesabına yatırılmak suretiyle ödenir. Hatta alt işverenin, kamu kurum veya kuruluşuna ait işyerlerine ilişkin sözleşmesi devam ederken, işçisini başka bir işyerinde çalıştırsa bile, işçinin talebi üzerine; kıdem tazminatı, kamu kurum veya kuruluşuna ait işyerlerinde geçen toplam süre üzerinden, ilgili kamu kurum veya kuruluşu tarafından işçinin banka hesabına yatırılmak suretiyle ödenir.

Ancak, İş Kanunu'nun 112. maddesinde yapılan değişiklikten, alt işverenlerin, artık çalıştırdıkları işçilerin kıdem tazminatları konusunda sorumluluktan kurtuldukları, sorumluluğun tamamen asıl işverene yüklendiği şeklinde bir sonuç çıkartılmamalıdır. 6552 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikten önce, kamu işverenleri, alt işveren işçilerinin, müteselsil sorumluluk ilkesi gereğince kendilerine yönelttikleri kıdem tazminatı taleplerini; bir iş mahkemesi ilamına dayanmadığı gerekçesiyle reddediyorlardı. Aslında 6552 sayılı Kanun'la yapılan değişikliğin öncelikli hedefi,

alt işveren işçilerinin bu tür mağduriyetlerinin önüne geçmektir. Hatta kanun koyucu burada, alt işveren işçilerinin kıdem tazminatları ile ilgili olarak, kamu işverenlerine, kanundan kaynaklanan sorumluluklarının gereğini yapmaları hususunda açık bir göndermede bulunmuştur.

Dolayısıyla, kıdem tazminatı alacağını kendi alt işvereninden alamayan alt işveren işçisi, bir iş mahkemesi ilamına gerek olmaksızın, talebini asıl işverene de yöneltebilecektir.

6552 Sayılı Kanun, 6. maddesi ile de 4857 Sayılı İş Kanununun 56. maddesine, alt işveren işçilerinin yıllık ücretli izin hakları ile ilgili olarak yeni bir fıkra eklemiştir. Söz konusu fıkraya göre, "Alt işveren işçilerinden, alt işvereni değiştiği halde aynı işyerinde çalışmaya devam edenlerin yıllık ücretli izin süresi, aynı işyerinde çalıştıkları süreler dikkate alınarak hesaplanır. Asıl işveren, alt işveren tarafından çalıştırılan işçilerin hak kazandıkları yıllık ücretli izin sürelerinin kullanılıp kullanılmadığını kontrol etmek ve ilgili yıl içerisinde kullanılmasını sağlamakla, alt işveren ise altıncı fıkraya göre tutmak zorunda olduğu izin belgesinin bir örneğini asıl işverene vermekle yükümlüdür.".

İş dünyasındaki gelişmeler neticesinde, zaman zaman, işyerleri küçülmekte, el değiştirmekte veya faaliyetine tamamen son verip iş dünyasından çekilmektedirler. Bu durumların uygulamada en çok rastlananı da işyeri devridir.

Devir, elbette ilk etapta söz konusu işyerlerindeki işçileri etkiler. Bu yüzden kanun koyucu, işyerinin devrinden dolayı, işçinin mağdur olmaması için bir takım düzenlemeler yapmıştır. Bu cümleden olmak üzere; işyeri devri, bir hukukî işleme dayalı olarak yapılır ve iş sözleşmeleri, Kanun gereği, devir tarihindeki bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçer. Hizmet süresinin esas alındığı haklarda, işçinin, önceki işyerinde işe başladığı tarihin esas alınacağı ve devrin taraflar için iş sözleşmesinin sona ermesinin sebebi olamayacağı yine Kanun gereğidir.

İşçi, haklarını elde etmek için, yine müteselsil sorumluluk ilkesi gereğince, devreden işverene, devralan işverene veya her ikisine birden başvurabilecektir. Hatta işçi alacağının tamamı için, normal olarak istediği işverene veya işverenlere başvurabilecektir. Ancak kıdem tazminatı konusunda bir farklılığa dikkat çekmek gerekmektedir. Burada devreden ve devralan işverenlerin müteselsil sorumluluğu, "işlemiş kıdem tazminatı" noktasındadır. Yoksa, her iki işveren döneminde çalışılan

toplam süreye karşılık gelen miktar kast edilmemiştir. Dolayısıyla işçi, ancak devirden önceki döneme karşılık gelen "işlemiş kıdem tazminatı"nı istediği işverenden talep edebilecektir. Her iki işveren dönemindeki çalışmadan dolayı, tahakkuk eden toplam kıdem tazminatının müteselsil sorumluluk ilkesine dayanılarak, önceki işverenden talep edilmesi söz konusu değildir.

İş Hukuku alanında, yapılan bir işyeri devrine işçinin itiraz etme hakkı yoktur. Zira İş K. 6'da "devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmelerinin bütün hak ve borçları ile birlikte" devralana geçeceği ve "iş sözleşmesinin sırf işyerinin devrinden dolayı" feshedilemeyeceği hükmü yer almaktadır. Ancak 1.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu işçiye bu imkânı vermiştir. Söz konusu kanunun 178. maddesine göre, ticaret şirketlerinin; bölünme, birleşme ve tür değiştirmesinde, işçinin iş sözleşmesi ancak, işçi itiraz etmediği takdirde devralan işverene geçer. İşçi itiraz ettiği takdirde, iş sözleşmesi devralan işverene geçmez.

Bu düzenlemeyle, uzun zamandan beridir doktrinde, "işyerlerinin devrinde işçi, iradesinin dışında, istemediği bir işverenle çalışmak zorunda bırakılıyor" şeklindeki eleştiriler kısmen ortadan kaldırılmaya çalışılmıştır. Zira işçinin itiraz hakkı, sadece, ticaret şirketlerinin bölünme, birleşme ve tür değiştirmesinde söz konusu olabilecek, ticaret şirketlerinin bunun dışındaki el değiştirmelerinde (kira, satım gibi) yine İş K. 6 hükmü uygulama alanı bulacaktır.

Türk Ticaret Kanunu'ndaki bu düzenlemede, devreden ve devralan işverenlerin müteselsil sorumluluğunun kapsamında; devir tarihinden önce muaccel olmuş alacaklar, devre itiraz etmeyen işçinin iş sözleşmesinin normal olarak sona ereceği tarihe kadar muaccel olan alacaklar ve işçinin itirazı sebebiyle iş sözleşmesinin sona erdiği tarihe kadar olan alacaklar yer almaktadır. Ancak Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenen müteselsil sorumlulukta, devreden işverenin sorumluluğu için bir süre sınırlaması mevcut değildir.

Çalışmamızda, iş sözleşmesinin devri kurumunu incelerken, "müteselsil sorumluluğun tartışmalı olduğu bir alan" nitelemesini yapmıştık. İş sözleşmesinin devri, kurum olarak İş Hukukunda değil, Türk Borçlar Hukukunda düzenlenmiştir. TBK. 429/II'ye göre, "Devir işlemiyle, devreden, bütün hak ve borçları ile birlikte hizmet sözleşmesinin tarafı olur. Bu durumda, işçinin, hizmet süresine bağlı hakları

bakımından, devreden işveren yanında işe başladığı tarih esas alınır.". Görüldüğü gibi ilgili maddede, işverenlerin sorumluluğunun niteliği net olarak ortaya konulmuş değildir. Ancak bu durum, iş sözleşmesi devredilen işçinin, çaresiz bırakıldığı anlamına gelmemelidir. İş Hukuku mevzuatında, iş sözleşmesinin devrinde benzeyen kurumlardan faydalanmak suretiyle, işçi alacakları bu belirsizlikten kurtarılabilir. Bu cümleden olarak, işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklarda, İş K. 6'da olduğu gibi, iş sözleşmesinin kurulduğu tarihe göre işlem yapılması, devir tarihinde doğmuş ve ödenmesi gereken borçlardan devreden ve devralan işverenin müteselsil olarak sorumlu tutulması ve kıdem tazminatından da 1475 Sayılı İş K 14/II'de olduğu gibi, devreden işverenin, işçinin kendisinde çalıştığı süre ve o dönemdeki ücret üzerinden, devralan işverenin de tüm süreden sorumlu olması hükümleri, kıyasen uygulanabilir.

6.05.2016 tarih ve 6715 Sayılı Kanun (İş Kanunu İle Türkiye İş Kurumu Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun) yayınlanmadan önce Türk İş Hukukunda meslekî faaliyet olarak geçici iş ilişkisi kurulması mümkün değildi. Geçici iş ilişkisi sadece holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı bir işyerinde yahut da işçinin yaptığı işe benzer olması şartıyla başka bir işyerinde kurulabiliyordu. Ancak 6715 Sayılı Kanun, meslekî faaliyet olarak geçici iş ilişkisi kurulabilmesinin yolunu açtı ve "özel istihdam büroları" uygulamalı olarak İş Hukuku alanındaki yerini aldı. Zira 6715 Sayılı Kanun'un 1. maddesi, 4857 Sayılı Kanun'un 7. maddesinde kapsamlı bir değişiklik yaptı. Yeni düzenlemeye göre, artık geçici iş ilişkisi sadece holding bünyesi içinde veya grup şirketleri arasında yahut da özel istihdam büroları vasıtasıyla kurulabilecektir; işçinin yaptığı işe benzer olsa bile yukarıda sayılanların dışındaki işverenler arasında geçici iş ilişkisi kurulması mümkün değildir.

6715 sayılı Kanun'la değiştirilmeden önce, İş K. 7/IV'te "İşçinin geçici sözleşmesinden aksi anlaşılmıyorsa, işçinin diğer hak ve yükümlülüklerine ilişkin bu Kanun'daki düzenlemeler geçici iş ilişkisi kurulan işverenle olan ilişkisine de uygulanır." hükmü yer almakta idi. Ancak, 6715 sayılı Kanunun 1. maddesi ile İş K. 7'de yapılan düzenlemede bu hükme yer verilmemiştir.

Kanaatimizce, kanun koyucunun amacı, geçici işçiyi, işçinin diğer hak ve yükümlülüklerine ilişkin bu Kanun'daki düzenlemelerin uygulama alanı dışında bırakmak değildir. Geçici işçiyi, işçinin diğer hak ve yükümlülüklerine ilişkin İş

Kanunu'ndaki düzenlemelerin uygulama alanı dışında bırakmak, İş Hukukunun temel mantığına da uygun değildir. Bu düzenlemelerin diğer işçi gruplarına uygulanması ne kadar normalse, geçici işçilere uygulanması da o kadar normaldir. Kanun koyucu, bu normal durumu bir kanun hükmü haline getirmeyi, gereksiz bir tekrar mahiyetinde görmüş olabilir. Dolayısıyla sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça, işçinin diğer hak ve yükümlülüklerine ilişkin bu Kanun'daki düzenlemeler, geçici iş ilişkisi kurulan işverenle olan ilişkisine de uygulanacaktır.

6715 Sayılı Kanun, işçi kesiminin (özellikle işçi sendikalarının) engelleme girişimlerine ve ısrarlı protestolarına rağmen yürürlüğe girdi. Kanun'un gerekçesinde, Avrupa Birliği kriterlerine uyum, çalışma hayatını rahatlatma, feshin olumsuz etkilerini ortadan kaldırma v.b. düşüncelerle söz konusu kanunî düzenlemelerin yapıldığı ifade edilmektedir. Bunu zaman gösterecektir. Ancak İş K. 7'de yapılan yeni düzenlemede, özel istihdam bürosu ile geçici işveren arasında, işçilik hakları açısından müteselsil sorumluluk ilişkisi yoktur. Kanaatimizce, 6715 Sayılı Kanunun en büyük handikapı bu noktadadır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 23. maddesi yeni işverenin sorumluluğunu düzenlemektedir. Aynı husus 1475 sayılı İş Kanunu'nun 15. maddesinde düzenlenmişti. Bu iki kanun maddesi arasındaki tek fark, önceki kanun maddesinde (1475 sayılı İş K.) "eski işverenin zarar görmüş olması" şartının bulunmasıdır.

Kanun koyucunun, 1475 sayılı Kanun'un 15. maddesinde yer alan "eski işverenin zararından" ifadesine, 4857 sayılı Kanun'un 23. maddesinde yer vermemesinin sebebi, kanaatimizce, ortada somut bir zarar olmasa dahi, işçinin, eski işinden usulsüz bir şekilde ayrılmasına sebep olan yeni işvereni bu hukuka aykırı tutumundan dolayı bir yaptırıma tabi tutmaktır.

Yeni işverenin sorumluluğunun söz konusu olabilmesi için İş Kanunu'nun 23. maddesinde sayılan üç halden birinin gerçekleşmesi yeterlidir. Bu hallerden biri gerçekleştiğinde, eski işveren, kanunda belirtilen zamanaşımı süresi içinde tazminat talebini karşı tarafa yöneltebilir. Ancak her üç hali de aynı zamanaşımı süresine tabi tutmak, bazen hukuk biliminden beklenen faydanın gerçekleşmesine hizmet etmeyebilir.

Problemin çözümünde belki, yeni işverenin, işçiyi, mevcut sözleşmenin ihlaline sevk ederek kendi yanında işe alması hali (İş K. 23/a) ile diğer halleri (İş K.

23/b ve c) birbirinden ayırarak analiz etmek bizi daha tutarlı sonuçlara götürebilir. Gerçekten, kanaatimizce de, İş K. 23/a kapsamındaki olaylarda, yeni işverenin tutumu, eski işverene karşı bir haksız fiil (TBK. 49/II) sayılarak, tazminat talebini haksız fiil zamanaşımına (TBK. 72) bağlamak mümkündür. Buna karşılık, İş K. 23/b ve c bentlerinde, yeni işverenin, eski işverene karşı zarar verici bir tutumunun, dolayısıyla da haksız fiilinin bulunmadığı; sorumluluğun tamamen Kanun'dan kaynaklandığı kabul edilerek, bu halleri, genel kural (TBK. 146) uyarınca 10 yıllık zamanaşımına tabi tutmak daha isabetli bir çözüm olur.

KAYNAKÇA

Abacıoğlu, Peyman Ceyda, "Avrupa Birliği Normları Çerçevesinde Geçici İş İlişkisi", Yayınlanmamış Yüksek Lisana Tezi, İstanbul 2006.

Akçaal, Mehmet, İşletmenin Devri, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Konya 2013.

Akdoğaner, Elvan, Haksız Fiil Halinde Müteselsil Sorumluluk, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2010 (Yayımlanmamış Yüksek Lisana Tezi).

Akın, Levent, "Yeni Borçlar Kanunu Düzenlemeleri Çerçevesinde Asıl İşverenin Müteselsil Sorumluluğunun Niteliği", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 60 (4) 2011.

Akıntürk, Turgut , Müteselsil Borçluluk, Ankara 1971.

Aktay, Nizamettin, "Alt İşveren Kurumu ve Hukukumuzda Doğan Sorunlar", Kamu – İş, Ocak 1994, (11 – 23).

Akyiğit, Ercan, İş Hukuku Açısından Ödünç İş İlişkisi, Ankara 1995. (Geçici İş)

Akyiğit, Ercan, Yıllık Ücretli İzin, Ankara 2000. (Ücretli İzin)

Akyiğit, Ercan, İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Emsal Yargıtay Kararları, C. : 1, İstanbul 2003. (Emsal Kararlar)

Akyiğit, Ercan, 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi, C. : 1 – 2, 2. Baskı, Ankara 2006. (Şerh)

Akyiğit, Ercan, Türk İş Hukukunda İş Güvencesi (İşe İade), Ankara 2007. (İş Güvencesi)

Akyiğit, Ercan, İş Hukuku, 6.Baskı, Ankara 2007. (İş Hukuku)

Akyiğit, Ercan, İş Kanunu Şerhi, C. : 1- 2, 3. Baskı, Ankara 2008. (Şerh – 2008)

Akyiğit, Ercan, "Alt İşverenlik ve Benzer İlişkilerden Farkı", Türk Ağır Sanayi ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası, Kasım 2009 – Şubat 2010, (1 – 38). (Benzer İlişkiler)

Akyiğit, Ercan, İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Alt İşverenlik, Ankara 2011. (Alt İşverenlik)

Alangoya, Yavuz/ Yıldırım, Kâmil/ Deren Yıldırım, Nevhis, Medenî Usul Hukuku Esasları, 7. Baskı, İstanbul 2009.

Alp, Mustafa, İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi, Ankara 2005. (Sözleşmenin Değiştirilmesi)

Alp, Mustafa, "İş Sözleşmesinin Devri", İş Hukukunda Üçlü İş İlişkileri, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Sempozyum, İstanbul 2009, (301 – 327). (Sözleşmenin Devri)

Alp, Mustafa, "Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Bölünme, Birleşme ve Tür Değiştirmenin İş İlişkilerine Etkisi (TTK 178; 158; 190)", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2012/1. (TTK 178)

Alpagut, Gülsevil, Ferdî İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtay'ın 2001 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Ankara 2003, (87 – 150). (Değerlendirme 2001)

Alpagut, Gülsevil, "4857 Sayılı İş Yasası İle Alt İşveren Kurumundaki Yeni Yapılanma, Yeni İş Yasasının Alt İşveren Kurumuna Bakışı", Türkiye İnşaat Sanayicileri İşveren Sendikası Dergisi, Ankara 2004, (16 – 24). (Alt İşveren)

Alpagut, Gülsevil, "Meslekî Anlamda Geçici İş İlişkisi: Sınırlamadan Teşvike", A. Can Tuncay' Armağan, İstanbul 2005, (261 – 278). (Sınırlamadan Teşvike)

Alpagut, Gülsevil, "İş Sözleşmesinin Feshi ve İş Güvencesi", III. Yılında İş Yasası, Türkiye Toprak İşverenleri Sendikası, İstanbul 2005, (200 – 251). (Sözleşmenin Feshi)

Alpagut, Gülsevil, "Meslekî Anlamda Geçici İş İlişkisi ve Yargıtay'ın Konuya İlişkin Bir Kararının Düşündürdükleri", (Karar İncelemesi), Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 10, 2006, (569 – 584). (Meslekî Anlamda)

Alpagut, Gülsevil, İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtay'ın 2005 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2005, Ankara 2007. (Değerlendirme 2005)

Alpagut, Gülsevil, İşyerinin Devri ve İş Sözleşmesini Fesih Hakkı, İstanbul 2010. (İşyerinin Devri)

Alpagut, Gülsevil, "İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi", Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi, 2010, Ankara 2012, (1 – 81). (Değerlendirme 2010)

Alpagut, Gülsevil, "Türk Borçlar Kanunu'nun Hizmet Sözleşmesinin Devri, Sona Ermesi, Rekabet Yasağı, Cezaî Şart ve İbranameye İlişkin Hükümleri", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 31, 2011, (913 – 959). (Hizmet sözleşmesinin Devri)

Alpagut, Gülsevil, "İş Mahkemeleri Kanunu Tasarısı Taslağı ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı Taslağının Değerlendirilmesi", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği, İstanbul 2016, (195 – 217). (İş Mahkemeleri)

Arıcı, Fatih, Ticarî İşletmenin aktif ve Pasifi ile Devri, 1. Baskı, İstanbul 2008. (Arıcı, F.)

Arıcı, Kadir, "Yeni İş Kanunu ve Alt İşveren İlişkisinin Sınırlandırılması Sorunu", Prof. Dr. Toker Dereli'ye Armağan, İstanbul 2006, (485 – 509).

Arkan, Sabih, Ticarî İşletme Hukuku, Ankara 2011.

Arslan Ertürk, Arzu, "6552 Sayılı Kanunun 4857 Sayılı İş Kanunu ile 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununa Getirdiği Yenilikler", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2015/2, (173 – 195).

Arslanoğlu, M. Anıl, "İş Sözleşmesinin İradî Devri İle İşverenin Değişmesi", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2006/10, (533 – 545).

Astarlı, Muhittin, "Karşılaştırmalı Hukukta ve Türk Hukukunda İşyeri Devrinde İşçinin İş İlişkisinin Devralan İşverene Geçişine İtiraz Hakkı", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2013/1.

Ayar, Ahmet/Engin, Hande , "Teselsülde Rücu", Prof. Dr. Ali Güzel'e Armağan, C. 2, İstanbul 2010, (1293 – 1308).

Aydemir, Murteza, Türk Hukukunda İşveren, İşveren Vekili ve Alt İşveren Kavramları, MESS Yayını, İstanbul 1993.

Aydın, Sema/Kaplan, Hasan Ali/Şen Kalyon, Arzu, "Ticarî İşletme Devri ve Devrin Hukukî Sonuçları", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XVII, S. 1 – 2, 2013, (229 – 260).

Aydın, Ufuk, "6552 Sayılı (Torba) Yasa Sonrası Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkileri", Sosyal Güvenlik Dergisi, Ocak 2015, C. : 5, S. : 1, (9 -31).

Aydınlı, İbrahim, Türk İş Hukukunda Alt İşveren İlişkisi ve Muvazaa Sorunu, Ankara 2008. (Alt İşveren)

Aydınlı. İbrahim, "6552 Sayılı Kanunla Alt İşveren Kurumunda Yapılan Yeni Düzenlemeler ve Değişiklikler", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. : 18, S. : 3 – 4, 2014, (77 – 101). (Yeni Düzenlemeler)

Aykaç, Hande Bahar, İş Hukukunda Alt İşveren, İstanbul 2011.

Aykan, Ömer Yiğit, "Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda İşyerinin Devri Halinde İşçilerin Kazanılmış Haklarının Korunması", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2006/12.

Ayrancı, Hasan, Sözleşmenin Yüklenilmesi (Devri), Ankara 2003.

Bahtiyar, Mehmet, Ticarî İşletme Hukuku, 11. Baskı, İstanbul 2012.

Balcı, Mesut, İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Maddî ve Manevî Tazminat Davaları Uygulaması, 3. Baskı, Ankara 2018.

Başbuğ, Aydın, "Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununa Göre Sendika Üyeliği", Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2012, (173 – 184).

Başterzi, Süleyman, "İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve Düzenlenmesi", Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi, 2009, Ankara 2011, (1 – 131).

Baycık, Gaye, "Rödövans Sözleşmesinin Hukukî Niteliği ve Tarafların İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülükleri", Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C. : 2, İstanbul 2011, (1895 – 1896).

Baysal, Ulaş, "Karşılaştırmalı Hukuk Işığında İşyerinin Devri Halinde Devredenin Birlikte Sorumluluğu", Sicil, İş Hukuku Dergisi, Mart 2012.

Beignier, Bernard, Droit des Assurance, 5ème Edition, Paris 2011.

Bénabent, Alain, Droit des Öbligations, 13ème Edition, Paris 2012.

Bozkurt, Argun, İş Yargılaması Usul Hukuku, 4. Baskı, Ankara 2012.

Buz, Vedat, "Müteselsil Sorumluluktaki Rücu İlişkisinde Sigortacının Hukukî Konumu", BATİDER, C. 28, Sayı 3, (5 – 41), Eylül 2012.

Canbolat, Ferhat, "Müteselsil Borcun Sona Erme Sebepleri, Borçlar Kanunu Tasarısındaki İlgili Hükümlerin Değerlendirilmesi İle Birlikte", Ankara Barosu Dergisi, Yıl 66, Sayı 3, 2008, (68 – 81). (Sona Erme)

Canbolat, Ferhat, "Def'i ve İtiraz Arasındaki Farklar ve İleri Sürülmesinin Hukukî Sonuçları", AÜEHFD, C. 3, S. : 1 (255 -270), 2008. (Def'i ve İtiraz)

Canbolat, Talat, Türk İş Hukukunda Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkileri, İstanbul 1992.

Canbolat, Talat, "İşe İade Kararının Uygulanmasında Dürüstlük Kuralı", İş Güvencesi ve İşe İade Davaları, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi İstanbul Barosu, Seminer – 29 Mayıs 2010, İstanbul 2010, (81 – 134). (İşe İade)

Canbolat, Talat, "6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun Getirdiği Yenilikler", Toprak İşveren Dergisi, Aralık 2012, (8- 18). (Yenilikler)

Canbolat, Talat, "6552 Sayılı Torba Kanunla İş Kanununda Yapılan Değişiklikler", Yayınlanmamış Tebliğ, 2014). (Torba Kanun)

Caniklioğlu, Nurşen, "İşçinin Yıllık Ücretli İzin Talep Hakkı ve İznin Kullandırılmamasının Sonuçları", Prof. Dr. Nuri Çelik'e Armağan, C. : 2, İstanbul 2001, (1144 – 1174). (Yıllık Ücretli İzin)

Caniklioğlu, Nurşen, "Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Tarafları Açısından Hukukî Sonuçları", Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Legal Vefa Toplantıları (II) Prof. Dr. Nuri Çelik'e Saygı, İstanbul 2008.

Caniklioğlu, Nurşen, "Türk Borçlar Kanunu – İş Kanunu İlişkisi ve Türk Borçlar Kanununun Bazı Hükümlerinin İş Kanunu Açısından Değerlendirilmesi", 10. Yılında İş Kanunu Semineri, 15 Kasım 2013, İstanbul. (Türk Borçlar Kanunu – İş Kanunu İlişkisi)

Caniklioğlu, Nurşen, "Türk Borçlar Kanunu'nun Hizmet Sözleşmesinin Kurulmasına, Tarafların Hak ve Borçlarına, Hizmet Sözleşmesinin Devrine ve Sona Ermesine İlişkin Hükümleri", Çalışma Yaşamının Güncel Sorunları ve Mevzuatımızdaki Yeni Gelişmeler, İş Müfettişleri Derneği - Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, Ankara 2014, (52 – 91). (Türk Borçlar kanunu)

Canyürek, Murat , Müteselsil Borçlulukta İç ve Dış İlişkiler, İstanbul 2003.

Centel, Tankut, İş Hukuku, C. 1, Bireysel İş Hukuku, İstanbul 1994. (Centel I)

Centel, Tankut, "İşyerinin Devri Halinde Hizmet Sözleşmesinin Feshi", (Karar İncelemesi), Tekstil İşveren, S. : 273, Eylül 2002. (İşyerinin Devri)

Centel, Tankut, "Alt İşveren Düzenlemesine Eleştirel Bir Yaklaşım", Sicil, İş Hukuku Dergisi, Aralık 2008, (39 – 43). (Alt İşveren)

Coeuret, Alain/Gauriau, Bernard/Mine. Michel, Droit duTravail, Paris 2006.

Çankaya, Osman Güven, "Türk iş Hukukunda Alt İşveren Kavramı, Uygulamada Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkilerinden Doğan Bazı sorunlar", Kamu – İş, Yargıç Dr. Aydın Özkul'a Armağan, C. : 6, S. : 4, (15 – 29).

Çankaya, Osman Güven/Çil, Şahin, İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, 3. Baskı, Ankara 2011.

Çankaya, Osman Güven/Günay, Cevdet İlhan/Göktaş, Seracettin, Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları, Ankara 2005.

Çelik, Nuri, "Türk İş Hukukunda Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkilerinden Doğan Bazı Uygulama Sorunları", Münir Ekonomi 60. Yaş Armağanı, Ankara 1993. (Alt İşveren)

Çelik, Nuri, "İş Hukukumuzda Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisinin Önemli Bazı Sorunları", Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2010, (5 – 16).

Çelik, Nuri/Caniklioğlu, Nurşen/Canbolat, Talat, İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 31. Baskı, İstanbul 2018.

Çenberci, Mustafa, İş Mahkemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 1969. (İş Mahkemeleri)

Çenberci, Mustafa, İş Kanunu Şerhi, 5. Baskı, Ankara 1984.

Çenberci, Mustafa, İş Kanunu Şerhi, 6. Baskı, Ankara 1986. (6.Baskı)

Çil, Şahin, İş Kanunu Şerhi, C. : 1 – 2 – 3, 2.Baskı, Ankara 2007. (Şerh)

Çil, Şahin, "4857 Sayılı İş Kanununa Göre Fazla Çalışma ve Fazla Sürelerle Çalışma", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2007/3. (Fazla Çalışma)

Çil, Şahin, "Uygulamaya Yansıyan Yönüyle Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisi", İş Hukukunda Üçlü İş İlişkileri, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İstanbul 2009, (5 – 126). (Alt İşveren)

Çil, Şahin, İş Hukuku Yargıtay İlke Kararları, 3.Baskı, Ankara 2009; 4.Baskı, Ankara 2011; 5.Baskı, Ankara 2012. (İlke Kararları)

Çil, Şahin, "Belirli Süreli İş Sözleşmesi", Osman Güven Çankaya'ya Armağan, Ankara 2010. (Belirli Süreli)

Çöğenli, Taner, Türk İş Hukukunda Yıllık Ücretli İzin, İstanbul 1983.

Dağdelen, Ahmet Hakan , 818 Sayılı ve 6098 Sayılı Borçlar Kanunu'nda Borçlular Arasında Teselsül, İstanbul 2011

Dalcı Özdoğan, Nurcihan, Müteselsil Sorumluluk, Ankara 2015.

Demir, Ender, "Asıl İşveren İle Alt İşverenin Müteselsil Sorumluluğu", Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, İKÜHFD. , C. : 15, S. : 1 (Özel Sayı), Ocak 2016. (Demir, E.)

Demir, Fevzi, "4857 Sayılı İş Kanunun Başlıca Yenilikleri ve Uygulamada Muhtemel Etkileri", Mercek Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası Yayını, Temmuz 2003, (83 – 23). (Başlıca Yenilikler)

Demir, Fevzi, İş Hukuku ve Uygulaması, 7. Baskı, İzmir 2013. (İş Hukuku)

Dereli, Toker, "6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu: Genel Bir Değerlendirme", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2013, S. : 1, (41 – 64).

Develioğlu, Hüseyin Murat, "İsviçre Federal Mahkemesi'nin 23 Eylül 2003 Tarihli Kararı Işığında Kefalet Sözleşmesi – Borca Katılma Ayrımı", Prof. Dr. Erden Kuntalp'e Armağan, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 1, 293-322.

Doğan Yenisey, Kübra, "Bireysel İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi", Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi, 2006, Ankara 2009, (9 – 99). (Değerlendirme 2006)

Doğan Yenisey, Kübra, İş Hukukunda İşyeri ve İşletme, İstanbul 2007. (İşyeri ve İşletme)

Doğan Yenisey, Kübra, "İşyeri Devri Çerçevesinde İşyeri ve İşyeri Bölümü Kavramları", Kadir Has Üniversitesi İş Hukukunda Üçlü İlişkiler Sempozyumu, 4 Nisan 2009. (İşyeri Devri)

Doğan Yenisey, Kübra, "Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisi ve Bu İlişkiden Kaynaklanan Hukuki Sorunlar", Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisi ve Uygulamadaki Sorunlar, İş Müfettişleri Derneği, Ankara 2010, (19 – 51). (Alt İşveren)

Doğan Yenisey, Kübra, "Yeni Bir Tasarı Işığında Meslekî faaliyet Olarak Geçici İş İlişkisi ve Geçici İş İlişkisi, Prof. Dr. Turhan Esener Armağanı, I, İş Hukuku Uluslararası Kongresi, 2016, (133 – 171). (Geçici İş İlişkisi)

Ekmekçi, Ömer, "Türk Hukukunda İşyerinin Devrinin Bireysel ve Toplu İş Hukuku Bakımından Etkisine İlişkin Sorunlar", Galatasaray Üniversitesi ve İstanbul Barosu tarafından 3 – 4 Nisan 1998 tarihinde düzenlenen İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri Semineri, İstanbul 1998. (İşyerinin Devri)

Ekmekçi, Ömer, "Hizmet Akdinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı Açısından Yargıtay'ın 1999 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi", İstanbul 2001. (Değerlendirme 1999)

Ekmekçi, Ömer, "Yeni İş Kanunu Karşısında Yargı, Dava Süreci ve Olası Uygulama Sorunları Üzerine", Mercek, Temmuz 2003, (132 – 139). (Uygulama Sorunları)

Ekmekçi, Ömer, "4857 Sayılı İş Kanunu'nda Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve Sona Ermesi", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2004/2.

Ekmekçi, Ömer, "Bireysel İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi", Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi, 2003, Ankara 2005, (9 – 57). (Değerlendirme 2003)

Ekmekçi, Ömer, 4857 Sayılı İş Kanunu'na Göre İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda İşyeri Örgütlenmesi, 1.Baskı, İstanbul 2005. (İşyeri Örgütlenmesi)

Ekmekçi, Ömer, "Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Kurulması ve Sona Ermesi", Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Legal Vefa Toplantıları (II) Prof. Dr. Nuri Çelik'e Saygı, İstanbul 2008. (Geçici İş İlişkisi)

Ekmekçi, Ömer, Yargıtayın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi, 2009 Sosyal Sigortalar Hukuku Kararları, Ankara 2011. (Değerlendirme 2009)

Ekonomi, Münir, İş Hukuku, C. 1 Ferdî İş Hukuku, 3. Baskı, İstanbul 1984, (Ekonomi I)

Ekonomi, Münir, "Teknolojik ve Ekonomik Gelişmeler Karşısında İş Hukukunda Yeni Yaklaşımlar", Kamu ve Özel Kesim İşletmelerinde Yönetimin Beşerî Yönü ve Endüstriyel İlişkiler Sistemimiz, Orhim Seminerler Serisi, C. 2, İstanbul 1986. (Yeni Yaklaşımlar)

Ekonomi, Münir, "Asıl İşveren - Alt İşveren İlişkileri ve Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar", Tekstil İşveren, Eylül 1991, (5 – 12). (Alt İşveren)

Ekonomi, Münir, "İşyerinin Bir Bölümünün Devri (Kısmî Devir) ve İş İlişkilerine Etkisi, Prof. DR. Turhan Esener'e Armağan, Ankara 2000, (325 – 361). (Kısmî Devir)

Ekonomi, Münir, "Şirket Topluluklarında Holdinglerde İşçi – İşveren İlişkileri", İstanbul Barosu Çalışma Hukuku Komisyonu Bülteni, 2001, S. : 5, (3 – 27). (Şirket Toplulukları)

Ekonomi, Münir, "Bireysel İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi", Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi, 2002, Ankara 2004, (25 – 58). (Değerlendirme 2002)

Ekonomi, Münir, "Asıl işveren – Alt İşveren İlişkisinin Kurulması ve Sona Ermesi", Legal Vefa Toplantıları (II), Prof. Nuri Çelik'e Saygı, Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Mart 2008, (21 – 52).

Ekonomi, Münir, "4857 Sayılı İş Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Sayısal Esneklik", Sicil, İş Hukuku Dergisi, Aralık 2008, (5 – 23). (Esneklik)

Ekonomi, Münir/Eyrenci, Öner, "Hizmet Akdinin Devri İle İşverenin Değişmesi", Prof. Dr. Nuri Çelik'e Armağan, C. : 2, İstanbul 2001, (1199 – 1223).

Engel, Pierre, Traité des Obligations En Droit Suisse, Dispositions Générales du CO, 2. Edition, Berne 1997.

Engin, Murat, "İşverenin İşin Görülmesini İsteme Hakkının Devri: Ödünç İş İlişkisi", İş Hukuku Dergisi, C. : I, S. : 3, Temmuz – Eylül 1991. (Ödünç İş İlişkisi)

Engin, Murat, Türk İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda İşveren, BASİSEN Yayını, İstanbul 1993. (İşveren)

Engin, Murat, "Türk İş Hukukunda Evde Çalışma", Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, Ankara 2000, (269 – 287). (Evde Çalışma)

Engin, Murat, İş Sözleşmesinin İşletme Gerekleri İle Feshi, İstanbul 2003. (İşletme Gerekleri)

Engin, Murat, "Üçlü İş İlişkileri", III. Yılında İş Yasası, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayi İşverenleri Sendikası Semineri Yayını, İstanbul 2005, (12 – 26). (Üçlü İlişkiler)

Erdem, Mehmet, Özel Hukukta Zamanaşımı, İstanbul 2010.

Eren, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 23. Baskı, Ankara 2018.

Esener, Turhan, İş Hukuku, 3.Baskı, Ankara 1978.

Esener, Turhan/Güven, Kudret, Eşya Hukuku, Genişletilmiş 5. Baskı, Ankara 2012.

Eyrenci, Öner, Türkiye'de Çalışma Sürelerinin Esnekleştirilmesi, Çalışma Hayatında Esneklik, İzmir 1994. (Esnekleştirme)

Eyrenci, Öner, "Ferdî İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi", Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 1994, İstanbul 1996, (5 – 15). (Değerlendirme)

Eyrenci, Öner, "4857 Sayılı İş Kanunu İle Getirilen Yeni Düzenlemeler, Genel Bir Değerlendirme", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2004/1. (Yeni Düzenlemeler)

Eyrenci, Öner/Taşkent, Savaş/Ulucan, Devrim, Bireysel İş Hukuku, 3. Baskı, İstanbul 2006.

Gerek, Nüvit, "Kamu Kuruluşlarında Hizmet Alım İhaleleri Kapsamında Çalıştırılan Alt İşveren İşçileri İle İlgili Sorunlar", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2007/4, (81 – 90).

Gökcan, Hasan Tahsin, Hukukumuzda Haksız Fiil Sorumluluğu ve Tazminat Davaları, Ankara 2003.

Göktaş, Seracettin, "Alt İşverenlik Uygulamasının Önemli Bazı Sorunları", Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2008, (97 – 105).

Göktaş, Seracattin/Çil, Şahin, Açıklamalı – İçtihatlı Basın İş Kanunu, Ankara 2003.

Gözler, Kemal, Hukuka Giriş, Bursa 2003.

Gülver, Ender, "İş Yargısında Görev", İÜHFM, C. 59, S. 1-2, 2001.

Gümüş, Mustafa Alper, Borçlar Hukuku Özel Hükümler – Kısa Ders Kitabı – Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 2. Baskı , İstanbul 2017.

Günay, Cevdet İlhan, Açıklamalı – İçtihatlı İş Kanunları ve İlgili Mevzuat, Ankara 1984. (İş Kanunları)

Günay, Cevdet İlhan, İş Mahkemeleri Kanunu Şerhi, Ankara 2000. (İş Mahkemeleri)

Günay, Cevdet İlhan, İş Kanunu Şerhi, C. : 1, 2.Baskı, Ankara 2006. (Şerh)

Günay, Cevdet İlhan, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Uygulaması, Ankara 2007. (İş Hukuku)

Günay, Cevdet İlhan, "Yargı Kararlarında Yeni İstihdam Biçimleri ve Üçlü İş İlişkileri", İstanbul Barosu Dergisi, İş Hukuku Özel Sayısı, Eylül 2007. (Üçlü İş İlişkileri)

Günay, Cevdet İlhan, "Yıllık Ücretli İzin Hakkı ve Ücretli İzin Alacağı", Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2010, (28 – 50) (Yıllık İzin)

Günay, Cevdet İlhan, "Hizmet Sözleşmesinin Devri (TBK. m. 429)", Sicil, İş Hukuku Dergisi, Aralık 2011, (114 – 119). (Hizmet Sözleşmesinin Devri)

Güneş, Başak/Mutlay, Faruk Barış, "Yeni Borçlar Kanununun Genel Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümlerinin İş Kanunu ve 818 Sayılı Kanunla Karşılaştırılarak Değerlendirilmesi", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2011/3.

Gürkanlar, Metin, Bir Zarara Birlikte Neden Olan Birden Çok Kişinin Sorumluluğu, Gazi Üniversitesi Yayınları, Nu. : 1, Ankara 1982.

Güven, Ercan/Aydın, Ufuk, Bireysel İş Hukuku, 3. Baskı, Eskişehir 2010.

Güzel, Ali, İşverenin Değişmesi – İşyerinin Devri ve Hizmet Akitlerine Etkisi, İstanbul 1987.

Güzel, Ali, "Alt İşveren (Taşeron) Uygulamasının Endüstri İlişkileri Sistemine Etkileri", Çimento İşverenleri Dergisi, C. 7, Sayı: 5, Eylül 1993, (3 – 11). (Taşeron)

Güzel, Ali, "İşyeri Devrinin Bireysel ve Toplu İş Hukukundaki Etkileri Üzerine Bir Değerlendirme", İstanbul Barosu Çalışma Hukuku Komisyonu Bülteni, C. :1, S. : 1, 1996. (İşyeri Devrinin Etkileri)

Güzel, Ali, "İş Yasasına Göre Alt İşveren Kavramı ve Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisinin Sınırları", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2004/1, (31 – 65). (Alt İşveren)

Güzel, Ali, "4857 Sayılı İş Kanunu İle Getirilen Yeni Düzenlemeler", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2004/1. (Yeni Düzenlemeler)

Güzel, Ali, Bireysel İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtay'ın 2005 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Ankara 2007, (9 – 71). (Değerlendirme 2005)

Güzel, Ali, İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi, 2010, Ankara 2012, (131 - 284). (Değerlendirme 2010)

Güzel, Ali/Heper, Hande, "Sürekli İstihdamdan Geçici Atipik İstihdama!...: Meslekî Amaçlı Geçici İş İlişkisi", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2017/1, (11 – 58).

Hatemi, Hüseyin/Gökyayla, Emre, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, İstanbul 2017.

Hekimler, Alpay, "Avrupa Birliğinin Kabul Ettiği Ödünç Çalışmaya İlişkin Direktif İle Getirdiği Düzenlemeler", İşveren, Ocak.

İnan, Ali Naim, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 3. Baskı, Ankara 1984.

Kabakcı, Mahmut, "5920 Sayılı Kanunun Ödünç İş İlişkisi Hakkındaki Veto Edilen Hükmünün AB Yönergesi Işığında Değerlendirilmesi", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2011/4, (73 – 111). (AB Yönergesi)

Kabakcı, Mahmut, "6331 sayılı Kanunun İş Sağlığı ve Güvenliği Anlayışı ve Risklerden Korunma İlkelerinin (m.5) İşlevi", Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2013, (61 – 76).

Kabakcı, Mahmut/Hacıoğlu, Arzu, "Asıl İşveren ile Alt İşverenler Arasındaki Rücu İlişkisi", Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2016, (91 - 106).

Kapancı, Kadir Berk, Birlikte Borçlulukta Borçlular Arası İlişkiler, İstanbul 2014.

Kar, Bektaş, İş Güvencesi ve Uygulaması, 2. Baskı, Ankara 2011. (İş Güvencesi)

Karaçöp, Eda/Yamakoğlu, Efe, "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Hizmet Sözleşmesine İlişkin Hükümleri ve İş Kanunu ile İlişkisi", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2013/38, (83 – 148).

Kaya, Pir Ali, "Kiralık İşçi: Özel İstihdam Bürosu (Meslek Edinilmiş Kurum) Aracılığıyla Geçici İşçi Çalıştırma Hakkında 6715 Sayılı Kanunun Değerlendirilmesi", İşçi Gücü, Tümtis Yayın Organı, s. : 37.

Kılıçaslan, Yılmaz/Başköy, Hazel, "Esnek İşgücü Piyasası Politikalarının Ücret ve Kâr Üzerine Etkisi: Bir Karşılaştırmalı Ülke Analizi", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2017/3, (1507 – 1543).

Kılıçoğlu, Ahmet M. , Miras Hukuku, Ankara 2006. (Miras Hukuku)

Kılıçoğlu, Ahmet M. , Borçlar Hukuku Genel Hükümler (Yeni Türk Borçlar Kanunu'na Göre Genişletilmiş), 22. Baskı, Ankara 2018.

Kılıçoğlu, Mustafa, İş Yargılamaları Usulü, İstanbul 2011. (İş Yargılamaları)

Kılıçoğlu, Mustafa, İş Kanunu Şerhi, Güncelleştirilmiş 2. Baskı, Ankara 2002. (Şerh)

Kılıçoğlu, Mustafa/Şenocak, Kemal, İş Güvencesi Hukuku, İstanbul 2007. (İş Güvencesi)

Kılıçoğlu, Musfafa, Hukuk Muhakemeleri Kanunu El Şerhi, İstanbul 2012. (Hukuk Muhakemeleri)

Kılıçoğlu, Mustafa/Şenocak, Kemal, İş Kanunu Şerhi, 3. Baskı, İstanbul 2013.

Kırca, Çiğdem, "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu İle Müteselsil Borçluluk Konusunda Getirilen Yenilikler", Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu, İstanbul 2003, (23 – 51). (Yenilikler)

Kırca, Çiğdem, "Müteselsil Sorumlulukta Borçlar Kanunu Tasarısı İle Getirilen Değişiklikler", Prof. Dr. Fikret Eren'e Armağan, Ankara 2006. (Değişiklikler)

"Kiralık İşçilik Anayasaya Aykırıdır!", 6715 Sayılı İş Kanunu İle Türkiye İş Kurumu Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun (Kiralık İşçilik) Anayasaya Aykırılığı Konusunda Disk Raporu, Haziran 2016.

Kocagil, İpek, "Yeni Borçlar Kanunu Işığında İş Sözleşmesinin Devri", Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2011, (46 – 61).

Kocayusufpaşaoğlu, Necip, Miras Hukuku, 2.Baskı, İstanbul 1978.

Korkusuz, Mustafa Halit, "Asıl İşveren İle Alt İşverenin Müteselsil Sorumluluğu", İÜHFM, C. : LXXII, S. : 2, (209 – 232).

Kökkılınç Eraltuğ, Ayşegül, "Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda İşyeri ve İşletmelerin Devri Halinde İşçi Haklarının Korunması", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Millî Komitesi 30. Yıl Armağanı, Ankara 2006.

Kuru, Baki, Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. : I – IV, 6. Baskı, İstanbul 2001.

Kuru, Baki/Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder , Medeni Usul Hukuku, 6100 Sayılı HMK.'ya Göre Yeniden Yazılmış 22. Baskı, Ankara 2011.

Laçiner, Vedat, Türk İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda İşveren Vekili, İstanbul 1998.

Manav, A. Eda, "İş Kanununun 23. Maddesi Anlamında Yeni İşverenin Sorumluluğu", Turgut Akıntürk'e Armağan, İstanbul 2007. (Yeni İşveren)

Manav, A. Eda, "İşyeri Devrinde İş Güvencesi", Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C. : 2, İstanbul 2011, (1343 – 1384).

Mollamahmutoğlu, Hamdi, 4857 Sayılı Yeni İş Kanunun Getirdiği Önemli Bazı Yenilikler, Kamu – İş, C. : 7, S. : 4, 2004. (4857 Sayılı Yeni İş Kanunu)

Mollamahmutoğlu, Hamdi/Astarlı, Muhittin/Baysal, Ulaş, İş Hukuku, (Genel Kavramlar – Bireysel İş İlişkileri), 6. Baskı, Ankara 2014.

Narmanlıoğlu, Ünal, "Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisinden Doğan Sorumluluklar", Legal Vefa Toplantıları (II), Prof. Nuri Çelik'e Saygı, Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Mart 2008, (53 – 72). (Alt İşveren)

Narmanlıoğlu, Ünal, İş Hukuku Ferdî İş İlişkileri I, (Genişletilmiş ve Gözden Geçirilmiş 5. Baskı), İstanbul 2014.

Odaman, Serkan, Türk ve Fransız İş Hukukunda Ödünç İş İlişkisi, İstanbul 2007.

Oğuzman, M. Kemal/Barlas, Nami, Medenî Hukuk Giriş Kaynaklar Temel Kavramlar, 23. Baskı, İstanbul 2017.

Oğuzman, M. Kemal, Türk Borçlar Kanunu ve İş Mevzuatına Göre Hizmet (İş) Akdinin Feshi, İstanbul 1955.

Oğuzman. Kemal/Seliçi, Özer/Oktay – Özdemir, Saibe, Eşya Hukuku, Yenilenmiş 15. Baskı, İstanbul 2012.

Oğuzman, M. Kemal/Öz, M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 14. Baskı, C. 2, İstanbul 2018.

Olivier, Arnaud, "Quelle réactions du droit du travail face a la sous – traitance?", les enseignements de l'exemple italien, Mémoire, Üniversité Paris X – Nanterre, Anné universitaire 2001 – 2002.

Orhaner, A. Baki, Türk İş Hukuku Yargıtay Emsal Kararları, Ankara 1966.

Özdemir, Erdem, İş Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda ve İspat Yükü ve Araçları, İstanbul 2006.

Özdemir, Erdem, "Meslekî Faaliyet Olarak Geçici İş İlişkisi: Düzenlenmeli Ama Nasıl?", Sicil, İş Hukuku Dergisi, Haziran 2010, (20 – 32) (Meslekî Faaliyet Olarak)

Özdemir, H. Gökçe, Roma ve Türk Hukuklarında Vekâletsiz İş Görme (Negotiorum Gestio), Ankara 2001.

Manav Özdemir, Eda, "İş Mahkemelerinin İşleyişi ve Bireysel İş Uyuşmazlıklarının Alternatif Çözüm Yöntemleri", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2015/4, (183 – 219).

Özen, Burak, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Kefalet Sözleşmesi, 2. Baskı, İstanbul 2012.

Özkaraca, Ercüment, İşyeri Devrinin İş Sözleşmelerine Etkisi ve İşverenlerin Hukukî Sorumluluğu, İstanbul 2008.

Özkaraca, Ercüment, "İşyeri Devri Devirden Önce Doğan Borçlardan Sorumluluk", (Karar İncelemesi), Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2009/1, (131 – 161). (İşyeri Devri)

Özkaraca, Ercüment, "İşyerinin Devri Halinde İşverenlerin Hukukî Sorumluluğu", İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Sempozyum 4 Nisan 2009, İstanbul 2009. (İşverenlerin Hukukî Sorumluluğu)

Özkaraca, Ercüment, "İş Güvencesi Sistemine Eleştirel Bakış", İstanbul Barosu ve Galatasaray Üniversitesi tarafından düzenlenen İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2011Yılı Toplantıları, İstanbul Barosu yayını, İstanbul 2012, (93 – 136). (İş Güvencesi Sistemi)

Özkaraca, Ercüment, "İş Sözleşmesinin Devri", İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar, İstanbul 2014, (115-141). (Sözleşmenin Devri)

Özveri, Murat, "Alt İşveren Uygulaması ve Yeni İş Yasası", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2004/2, (383 – 400).

Palmer, Vernon V, "Comperative Study (From a Common Law Perspective) of the Feench Action For Wrongful Interference With Contact", The Amerikan Journal of Comperative Law, Vol. 40, 1992.

Parlak, Zeki/Özdemir, Süleyman, "Esneklik Kavramı ve Emek Piyasalarında Esneklik", Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi, 2011, S. 60, C. 1, (1 – 60)

Pekcanıtez, Hakan/Atalay, Oğuz/Özekes, Muhammet, Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı, 6754, 6758, 6763 ve 7035 Sayılı Kanunlarla Yapılan Değişiklikler Nazara alınarak Gözden Geçirilmiş 5. Baskı, İstanbul 2017.

Pelissier, Jean/Supiot, Alain/Jeammaud, Antoine , Droit du Travail, 21. éd. Dalloz 2002.

Poroy, Reha/Tekinalp, Ünal/Çamoğlu, Ersin , Ortaklıklar ve Kooperatifler Hukuku, 9. Baskı, İstanbul 2003.

Ray, Jean – Emmanuel, Droit du Travail, Paris, Edit. Liaisons, 1995.

Rehbinder, Manfred, Droit Suisse du Travail (Tr. B. Schneider), Berne 1979.

Reisoğlu, Safa, 1927 Sayılı Yasa Açısından Kıdem Tazminatı, Ankara 1976. (Kıdem Tazminatı)

Reisoğlu, Safa, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Güncelleştirilmiş ve Genişletilmiş 22. Baskı, İstanbul 2011.

Reisoğlu, Seza, Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Kefalet, Ankara 1992. (Kefalet)

Reisoğlu, Seza, Türk Kefalet Hukuku, Ankara 2013, 25. (Kefalet Hukuku)

Rivero, Jean / Savatier, Jean, Droit du Travail, Paris PUF, 1993

Rodière, Philippe, Droit Social de l'Union Européenne, L.G.D.J, Paris 2008.

Saymen, Ferit Hakkı, Türk İş Hukuku, İstanbul 1954.

Sbai, Nouhad , La Solidarité Entre Les Débiteurs En Droit Suisse et Français, Université de Genève, Genève 1950.

Serozan, Rona, (Kocayıusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı), Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 3. Cilt, İfa, İfa Engelleri, Haksız Zenginleşme, Genişletilmiş 5. Baskı, İstanbul 2009. (İfa Engelleri)

Serozan, Rona, Medenî Hukuk, Genel Bölüm Kişiler Hukuku, 7. Baskı, İstanbul 2017. (Temel Kavramlar)

Soyer, Polat, "İşçinin Bir Başka İşverenin Yanında Çalışması ve Bireysel İş Hukukuna İlişkin Bazı Sorunlar", Yasa Hukuk Dergisi, Mart 1980. (Bir Başka İşveren)

Soyer, Polat, "Hizmet Akdinin İşçi Tarafından Feshi İçin Öngörülen Cezaî Şartın Geçerliliği Sorunu", Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, Ankara 2000, (363 – 380). (Cezaî Şart)

Soyer, Polat, "4857 Sayılı Kanun Açısından Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisinin Kurulması ve Sonuçları", Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2006, (16 – 28).

Soyer. Polat, "İşçiyi Bireysel Fesihlere Karşı Koruyan Yasal Düzenlemelerin Genel Çerçevesi ve Yargıtay Kararları Işığında Uygulama Sorunları", İş Güvencesi Kurumu ve İşe İade Davaları, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2005 Yılı Toplantısı, İstanbul 2005. (Uygulama Sorunları)

Soyer, Polat, "Yeni İş Mahkemeleri Kanunu ile Getirilen Bazı Düzenlemeler Hakkında Genel Bir Değerlendirme", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C. 15, S. 57, 2018, (21 – 46). (Bazı Düzenlemeler)

Subaşı, İbrahim, "İş Hukukunda Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisi", Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan, C. : I, İstanbul 2011, (125 – 186).

Sümer, Halûk Hâdi, "İş Sözleşmesi Feshedilen İşçinin İşe İade Davası Devam Ederken İşveren Tarafından İşe Davet Edilmesi", (Karar İncelemesi), Sicil, İş Hukuku Dergisi, Aralık 2006, S. : 4, (90 – 94). (İşe Davet)

Sümer, Halûk Hâdi , "Alt İşveren İşçisinin İşini Aynı İşyerinde Bir Başka Alt İşverene Bağlı Olarak Sürdürmesi ve Sonuçları", (Karar İncelemesi), Sicil İş Hukuku Dergisi, Eylül 2009, (104 – 111). (Alt İşveren)

Sümer, Halûk Hâdi, İş Hukuku Uygulamaları, 6. Baskı, Ankara 2016. (Uygulamalar)

Süzek, Sarper, "Türk İş Hukukunda İşveren", Sicil İş Hukuku Dergisi, Mart 2010, (17 – 26). (İşveren)

Süzek, Sarper, "Muvazaalı Alt İşveren İlişkisi", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2010, S. : 27, (933 – 946). (Muvazaalı Alt İşveren)

Süzek, Sarper, "İşyerinin Devri ve Hukukî Sonuçları", Prof. Dr. Polat Soyer'e Armağan, DEÜHFD C. : 15, Özel Sayı, 2013. (İşyerinin Devri

Süzek, Sarper, İş Hukuku (Genel Esaslar- Bireysel İş Hukuku), Yenilenmiş 16. Baskı, İstanbul 2018.

Şafak, Can, "4857 Sayılı İş Kanunu Çerçevesinde Taşeron (Alt İşveren) Meselesi", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı: 51, 2004, (111 – 132).

Şahlanan, Fevzi, "İş Mahkemeleri ve İş Yargılaması, Cumhuriyetin 75.yılında Endüstri İlişkilerinde ve Emek Piyasasının Düzenlenmesinde Devletin Rolü ve İşlevleri", Tühis, Ankara 1998, (107 – 130). (İş Mahkemeleri)

Şahlanan, Fevzi, "İşverenin Değişmesi – İşyerinin Devri ve İş Hukukuna İlişkin Sonuçları, Tühis, Kasım 2000 – Şubat 2001, (14 – 24). (İşverenin Değişmesi)

Şahlanan, Fevzi, "4857 Sayılı Yeni İş Kanunu Değerlendirme Konferans Notları", Türk - İş'in Bolu Semineri, Türk – İş Dergisi Eki, Ankara 2003, (66 – 81). (Konferans Notları)

Şahlanan, Fevzi, "Yeni İş Kanunun Genel Hükümleri", Yeni İş Yasası Seminer Notları, İstanbul 2003, (20 – 35). (Genel Hükümler)

Şahlanan, Fevzi, "İşyeri Devri ile Asıl İşveren – Alt İşveren", (Karar İncelemesi), Tekstil İşveren, S. : 333, Kasım 2007, (2 – 4). (İşyeri Devri – Alt İşveren)

Şakar, Müjdat, İş Kanunu Yorumu, Yenilenmiş ve Genişletilmiş 7. Baskı, İstanbul 2015.

Şen, Murat, "İş Mahkemelerinde Yetki ve Yetki Sözleşmeleri", Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 8, S. 1 – 2, 2004. (Şen, M.)

Şen, Sebahattin, "Alt İşverenlik ve Asıl İşin Bir Bölümünün Alt İşverene Bırakılması", Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2006/3, (71 – 98).

Şener, Oruç Hami, "Sözleşmeyle Yapılan Teminat Amaçlı Borca Katılma", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 11, Özel Sayı, 2009.

Tahiroğlu, Bülent, "Roma Hukukunda Borcun Teminatlarından Kefalet", İÜHFM. , C. 2, S. 3 – 4, Ord. Prof. Ernst Hirsch'e Arnağan, (323 - 340).

Tandoğan, Halûk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. 2, 3.Baskı, Ankara 1987.

Taşkent, Savaş, İşverenin Yönetim Hakkı, İstanbul 1981.

Taşkent, Savaş, "Alt işveren", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2004/2, (363 – 366). (Alt İşveren)

Taşkent, Savaş/Kurt, Dilek, "Mesleki Anlamda Ödünç İş İlişkisi", Kamu – İş, C.: 13, S. : 1/2013.

Tekinay, Selahattin Sulhi, Alacaklı İle Borçlular Arasındaki Akdî Münasebette Tevlid Ettikleri Netice Bakımından Müteselsil Borçlar, Yayınlanmamış Doçentlik Tezi), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kütüphanesi, İstanbul.

Tekinay, Selahattin Sulhi/Akman, Galip Sermet/Burcuoğlu, Halûk/Altop, Atilla, Tekinay, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Baskı, İstanbul 1993.

Tercier, Pierre/Pichonnaz, Pascal, Le Droit des Obligations, 5e Edition, Editions Romandes, Genève – Zurich – Bâle: Schulthess, 2012.

Terré, François/Simler, Philippe/Lequette, Yves, Droit Civil, Les Obligations, 10ème Edition, Paris 2009.

Teyssié, Bernard, Droit européen du travail, 5.Baskı, Lexis Nexis Litec, Paris 2013.

Tulukçu, N. Binnur, İş Hukukunda Dinlenme Hakkı, Ankara 2012.

Tuncay, A. Can, Hukuki Yönden Basında İşçi – İşveren İlişkileri, İstanbul 1989.

Tuncay, A. Can, "Ferdî İş ilişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı", Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 1994, İstanbul 1996. (Değerlendirme 1994)

Tuncay, A. Can, "İş Güvencesi Yasası Neler Getiriyor?", Çimento İşveren Dergisi, Ocak 2003. (İş Güvencesi)

Tuncay, A. Can, "İş Kanunu Tasarısındaki Ödünç İş İlişkisi ve Eleştirisi", Mercek Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası Yayını, Nisan 2003, (56 – 75). (Ödünç İş)

Tuncay, A. Can, Toplu İş Hukuku, 2. Baskı, İstanbul 2010. (Toplu İş)

Tuncay, A. Can, "Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Hukukunda Sorunlar ve Gelişmeler", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Forumu, Türkiye Toprak Seramik Çimento ve Cam Sanayi İşverenleri Sendikası, İstanbul 2014, (456- 474) . (Sorunlar Gelişmeler)

Tuncay, A. Can/Ekmekçi, Ömer, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 19. Baskı, İstanbul 2017.

Tunçcan Ongun, Nilgün, "Esneklik Yaklaşımının İstihdam Hacmi Açısından Değerlendirilmesi", . Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2004/3, (123 – 142).

Tunçomağ, Kenan, İş Hukuku, C. 1, 4. Baskı, İstanbul 1986. (İş Hukuku)

Tunçomağ, Kenan, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, 6. Baskı, İstanbul 1976.

Tunçomağ, Kenan, "İşyerinin Devri ve Kıdem Tazminatı", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Millî Komitesi 15.Yıl Armağanı, İstanbul 1991, (299 – 318). (İşyerinin Devri)

Tunçomağ, Kenan/Centel, Tankut, İş Hukukunun Esasları, 6. Baskı, İstanbul 2013.

Turanboy, Nuri, İbra Sözleşmesi, Ankara 1998.

Tutucu, Aslı/Odaman, Serkan, "İş kanunu 15.Madde Uyarınca İşyerini Terk Eden İşçiyi Çalıştıran Yeni İşverenin Sorumluluğunun Koşulları ve Hukuki Niteliği", Prof. Dr. Nuri Çelik'e Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, C. 1, 2, İstanbul 2001, (1385 – 1414).

Tüysüzoğlu, İlkay, 4857 Sayılı İş Kanunu Madde 23 Bağlamında Yeni İşverenin Sorumluluğu, Ankara 2015.

Ulucan, Devrim, "İşyeri Devrinin İş İlişkilerine Etkisi ve Devir Nedeni İle Yapılan Fesihlerin Hukukî Sonuçları", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Millî Komitesi 30. Yıl Armağanı, Ankara 2006. (İşyeri Devri)

Ulucan, Devrim, "Belirli Süreli İş Sözleşmesinin Sürenin Dolmasından Önce Feshi, Haklı Nedenle Feshe Süre Konması ve Aynı İş İlişkisinin İki Ayrı Sözleşme İle Düzenlenmesi", Prof. Dr. Aydın Aybay'a Armağan, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2007/I, (497 – 516). (İki Ayrı Sözleşme)

Uşan, M. Fatih, İş Hukukunda İş Sırrının Korunması, Ankara 2003. (İş Sırrı)

Uşan, M. Fatih, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, C. : 1, İş Hukuku, Ankara 2006.

Uşen, Şelale, "2008/104/EC Sayılı Ödünç İş İlişkisine İlişkin Avrupa Birliği Yönergesinin Getirdiği Yeni Düzenlemelerin Türkiye Açısından Değerlendirilmesi", Çalışma ve Toplum, Ekonomi ve Hukuk Dergisi, 2010/3, (169 – 189).

Uygur, Turgut, İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Temel Kavramlar, Ankara 1980.

Üstündağ, Saim , Medeni Yargılama Hukuku, 4. Baskı, İstanbul 1989.

Vacarie, İsabelle, L'Employeur, Paris 1979.

Wyler, Rémy, Droit du Travail, Berne, 2002.

Yağcı, Kürşad, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu – Yenilikler ve Değişiklikler, İstanbul Ticaret Odası Yayını, İstanbul 2012.

Yenice, Özge A. , Teminat Sözleşmelerinde Rücu İlişkileri, İstanbul 2009.

Yılmaz, Ejder, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Değiştirilmiş 2. Baskı, Ankara 2013.

Yılmaz, Halil, "Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile İş Yargılamasında Ne Değişti?", Sicil İş Hukuku Dergisi, Aralık 2011, (189 – 205).

Yürekli, Sabahattin, "Yeni İşverenin Sorumluluğu ve Cezaî Şart", (Karar İncelemesi), Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı, C. 2, İstanbul 2001.

Zeytinoğlu, Emin, "Türk İş Hukukunda Geçici İş İlişkisi", İstanbul Ticaret Üniversitesi Dergisi, Nisan 2004, (119 – 131).

Zeytinoğlu, Emin, "Çalışma Barışına Katkısı Olabilecek Bir Sistem: Esneklik", İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 2012, 11(22), (157 – 175). (Esneklik)

ÖZGEÇMİŞ

Şeref Güler 13.08.1962 tarihinde Erzurum'da doğdu. İlk, orta ve lise tahsilinden sonra, 1990 yılında Atatürk Üniversitesi Eğitim Fakültesi Fransızca Bölümünü, 2002 yılında da İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni bitirdi ve 2003 yılında İstanbul'da serbest avukatlık yapmaya başladı. 2006 yılında Marmara Üniversitesi İktisat Fakültesi Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Ana Bilim Dalı İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Bilim Dalı'nda başladığı yüksek lisans tahsilini 2008 yılında tamamladı ve "Türk İş Hukukunda Geçerli Nedenle Fesih ve Sonuçları" konulu tezle yüksek lisans diploması almaya hak kazandı. 2011 yılında Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Özel Hukuk Ana Bilim Dalı İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Bilim Dalı'nda doktora çalışmasına başladı ve "Müteselsil Sorumluluk İlkesinin 4857 Sayılı İş Kanunu'ndaki Uygulaması" konulu tezle doktora çalışmasını tamamladı.

Evli ve iki çocuk babası olan Güler, halen İstanbul'da serbest avukatlık mesleğini sürdürmektedir.