

## **BİRLİKTE İSTİHDAM, UNSURLARI VE DOĞURDUĞU HUKUKİ SONUÇLAR**

### **I. BİRLİKTE İŞVERENLİK (BİRLİKTE İSTİHDAM)**

Birlikte istihdam/birlikte işverenlik özellikle grup şirketlerinde ve holdinglerde görülen ve işçilerin aynı zamanda birden fazla işverene karşı iş görmeleri şeklinde ortaya çıkan bir çalışma biçimidir.

Birlikte işverenlikten/birlikte istihdamdan söz edebilmek için; işçinin tek bir iş ilişkisi uyarınca birden fazla işverene hizmet vermesi, işverenlerin yönetsel, ticari ve sözleşmesel olarak birbirleriyle bağlantılı olması ve işçinin hangi işveren için ne kadar çalıştığı ayrıştırılamıyor olması/işçinin çalışmasının iç içe geçmiş olması gerekmektedir.<sup>1</sup>

Burada önemli olan, birden fazla işverenin işçi ile olan ilişkilerini hukuken ayrı ilişkiler olarak değerlendirebilme olanağını ortadan kaldıracak şekilde hukuki bir bağlantı şeklinde olmalarıdır. Birlikte işverenlik her ne kadar uygulamada grup şirketleri ya da holdinglerle ortaya çıkmakta ise de böyle bir ilişkinin yalnızca bu şekilde kurulması zorunluluğu da bulunmamaktadır.<sup>2</sup>

Birlikte işverenlerin, işçi ile ayrı ayrı iş sözleşmeleri yapabilecekleri gibi tek bir sözleşme ile birden fazla işverene karşı aynı zamanda ve aynı nitelikte bir iş için iş görme borcunu yüklenmesi de mümkündür.<sup>3</sup>

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 206. maddesi uyarınca, birlikte işverenlik ikinci işverenin ilk işverenle işçi arasındaki iş sözleşmesine katılması yoluyla da gerçekleşebilir.<sup>4</sup>

İşçinin birden çok şirketin emir ve talimatlarına bağlı olarak çalışması halinde bunların hepsi işveren olarak kabul edilmektedir. Aralarında menfaat birlikteliği bulunsada dahi, işçi üzerinde yönetim hakkı kullanılmıyor ise şirketler birlikte işveren olarak nitelendirilemez.<sup>5</sup>

### **II. BİRLİKTE İŞVERENLİĞİN (BİRLİKTE İSTİHDAMIN) UNSURLARI**

Birlikte işverenliğin unsurları konuyla ilgili yargı kararları da göz önüne alındığında aşağıda belirtilen unsurları taşımaktadır.

#### **1. Tek bir iş ilişkisiyle aynı anda birden fazla işverene karşı iş görülmelidir.**

Özellikle şirketler topluluğu veya holding kuruluşlarında olduğu üzere, tüzel kişiler yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlardaki birlikte işverenlik halinde gerçek kişi işverenler bir işçiyi birlikte işveren olarak çalıştırabilirler.

\*İng. Joint employer, co-employment. Yüksek Mahkeme kararlarında Birlikte istihdam ve birlikte işverenlik kavramlarının birlikte kullanıldığı görülmektedir. (Y.22.HD.31.10.2013,E.2012/27068,K.2013/32993)

<sup>1</sup> Bireysel İş Hukuku, Nisan Yayınları, Ercan Güven, Ufuk Aydın s.68

<sup>2</sup> Prof. Dr. Savaş Taşkent'e Armağan, Onikilevha Yayınları, Şirket Topluluklarında-Holdinglerde Çalışma İlişkileri Öner Eyrenci, s.575-602

<sup>3</sup> A.g.m.s.578

<sup>4</sup> A.g.m.s.578

<sup>5</sup> A.g.m.s.579

## 2. İşverenler arasında bir bağın kurulması.

İşverenler arasında kurulmuş olan bağ; sözleşmesel ya da şirket topluluklarında ya da holdinglerde olduğu gibi ekonomik ve ticari bir bağ olabilir.

## 3. İşçinin İş görme borcunun içi içe geçmesi.

Birlikte işverenlikte; işçinin hizmetlerinin ayrı ayrı iş sözleşmelerinin varlığına (örneğin kısmi süreli iş sözleşmesi düzenlemesi gibi) olanak tanıyacak şekilde ayrıştırılmasının mümkün olmaması, iç içe geçmemesi gerekir.

## 4. İşçinin iş görme borcunun tüm işverenlere karşı aynı nitelikte olması.

Birlikte işverenlikte işçi, tüm işverenlere karşı aynı nitelikte iş görme borcunu yerine getirmelidir. İşçinin her işverene karşı farklı bir iş görme borcu üstlenmesi halinde birlikte işverenlik söz konusu olamaz.<sup>6</sup>

## III. BİRLİKTE İŞVERENLİK KONUSUNDA YARGININ GÖRÜŞÜ

Birlikte işverenlik, sözleşme özgürlüğü ilkesi çerçevesinde hukuka uygun olarak kabul edilmesi gereken bir iş ilişkisi biçimidir.

Yüksek Mahkeme konuyla ilgili kararlarında; “Özellikle grup şirketlerinde ortaya çıkan bir çalışma biçiminde işçilerin bir kısmı aynı anda birden fazla işverene birlikte hizmet verebilmektedir. Tüm şirketlerin idare müdürlüğünün aynı şahıs tarafından yapılması, buna örnek gösterilebilir. Bu gibi bir ilişkide işçi ile birden fazla işveren arasında tek bir iş ilişkisi vardır. Ücretin işverenlerden biri ya da birkaçı tarafından ödenmesi veya sosyal sigorta priminin başka bir işverence yatırılması mümkündür.” şeklinde hüküm kurmuştur.<sup>7</sup>

Yüksek Mahkeme tek bir iş ilişkisinin işveren tarafını birden fazla gerçek veya tüzel kişi işverenin oluşturabileceğini kabul etmiş ve buna hukuki sonuçlar bağlamıştır.

Yüksek Mahkeme yine söz konusu çalışma biçiminde; işçi yönünden işçilik alacaklarının ödenmesi konusunda ortaya çıkabilecek olumsuzları ortadan kaldırmak üzere iş yasalarımızda olmamasına rağmen birlikte işverenlerin müteselsil sorumluluğu esasını getirerek bir boşluğu doldurmuştur.

İşçinin ücreti, kıdemi, ihbar, kötü niyet tazminatları, yıllık izin ücreti, sosyal güvenlik primi gibi her türlü ödemelerinden birlikte işverenler müteselsilen sorumludur. Birlikte işverenler, işçi ücretinin biri tarafından ödenmesini kararlaştırmış olsalar dahi, bu anlaşma işçiyi bağlamaz; işçi, ödenmeyen alacağını işverenlerden birinden, birkaçından veya tümünden talep edebilir.<sup>8</sup>



<sup>6</sup> Prof. Dr. Savaş Taşkent'e Armağan, Onikilevha Yayınları, Şirket Topluluklarında-Holdinglerde Çalışma İlişkileri Öner Eyrenci, s.580

<sup>7</sup> Y.9. HD.09.12.2010,35/36680

<sup>8</sup> A.g.m.s.587

Doktrinde, salt şirketler arasında organik bağın bulunmasının müteselsil (birlikte) sorumluluğu ortaya çıkarmayacağı; organik bağ ile birlikte hakkın kötüye kullanılması ya da kanuna karşı hile gibi bir durum varsa ancak bu halde birlikte sorumluluğun söz konusu olacağı ileri sürülmektedir<sup>9</sup>

Yüksek mahkeme kararlarına konu olan uyuşmazlıklarda organik bağın varlığı; şirketlerin adresleri, faaliyet alanları, ortakları ve temsilcilerinin aynı olmasından, şirketlerin aralarındaki hukuki ilişkilerin tespitinden anlaşılmaktadır.

Yüksek Mahkeme organik bağın varlığını müteselsil/birlikte sorumluluk esasını ortaya koyarken kullanmakta; tüzel kişiliğin kötüye kullanılması halinde ise tüzel kişilik perdesinin aralanması suretiyle gerçek işveren sorumlu tutulmaktadır. Yargıtay sadece organik bağın varlığını tüzel kişilik perdesinin aralanması için yeterli görmemektedir.<sup>10</sup>

Doktrinde, tüzel kişilik perdesinin kaldırılarak sorumlu kılmanın söz konusu olabileceği haller olarak özellikle; öz kaynak yetersizliği, bağımlılık (organik bağ) ve mal varlıklarının ve faaliyet alanlarının birbirine karışması belirtilmektedir.<sup>11</sup>

Birlikte işverenlik halinde; işverenlerin iş sözleşmelerini birlikte feshetmeleri, işçinin de sözleşmeyi işverenlerin her birine fesih bildiriminde bulunmak suretiyle kendisinin feshetmesi gerekmektedir.<sup>12</sup>

Birlikte işverenlikte işçinin iş sözleşmesinin feshi halinde iş güvencesinden yararlanıp yararlanmayacağına, bir başka deyişle işyerinde en az 30 işçinin çalışıp çalışmadığının tespitinde, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulu, "Birlikte grup veya holding oluşturan birden fazla şirkete aynı anda hizmet verilmesi yani birlikte istihdamın söz konusu olduğu durumlarda hizmet verilen şirketlerdeki işçi sayısı toplamı esas alınarak sonuca gidilmesi" gerektiğine hükmetmiştir.<sup>13</sup>

#### **IV. BİRLİKTE İŞVERENLİK İLE KİSMİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİ VE GEÇİCİ İŞ İLİŞKİSİ ARASINDAKİ FARK**

Birlikte işverenlikte; işveren grubunu oluşturanlar, işçi karşısında bir bütün olarak tek bir işveren konumundadırlar ve ortada tek bir iş akdi bulunmaktadır. Kısmi süreli iş sözleşmelerinde ise işçi ile ayrı ayrı iş sözleşmesi kurmuş olan birden fazla işveren bulunmaktadır.

Geçici iş ilişkisinde ise, birlikte istihdamdan farklı olarak işçi karşısında bir işveren grubu olmayıp tek bir işveren söz konusudur. İşçinin iş görme borcunu yerine getirdiği geçici işveren hukuken işveren niteliği taşımamaktadır.<sup>14</sup>

9 Prof. Dr. Savaş Taşkent'e Armağan, Onikilevha Yayınları, Şirket Topluluklarında-Holdinglerde Çalışma İlişkileri, Öner Eyrenci, s.581

10 "Tüzel Kişilik Perdesinin Kaldırılmasıyla; bir sözleşmede taraflardan birinin tüzel kişilik kavramının ardına gizlenerek alacaklıları zarara uğratmasının, sözleşmeden doğan yükümlülükleri ihlal etmesinin veya üçüncü kişilere zarar verecek nitelikteki davranışların önüne geçilmesini amaçlamakta olup, tüzel kişilik perdesi kaldırılarak ardında yer alanlara yani ortaklara el uzatılmakta, bu şekilde tarafların tüzel kişilik vasıtasıyla elde etmek istedikleri amaç engellenmeye çalışılmaktadır."G.Tekinalp -Ü.Tekinalp, Perdeyi Kaldırma Teorisi, R.Poroy'a Armağan, İstanbul 1995,395 vd.

11 Prof. Dr. Savaş Taşkent'e Armağan, Onikilevha Yayınları, Şirket Topluluklarında-Holdinglerde Çalışma İlişkileri Öner Eyrenci, s.583

12 İş Hukuku, Beta Yayınları, Sarper Süzek, s.158

13 İş Hukuku, Beta Yayınları, Sarper Süzek, s.158, YİBHKG.09.06.2017,2016/3,2017/4

14 İş Hukuku, Beta Yayınları, Sarper Süzek, s.157

## V. SONUÇ

Aynı şirket topluluğu içinde veya dışında iki ya da daha fazla şirketin aynı işçi ile sözleşme imzalamak suretiyle bir bütün oluşturan tek bir iş sözleşmesi kurması halinde Birlikte İstihdam /Birlikte İşverenlik söz konusudur.

Bu şekilde, işçi tarafı aynı olan buna karşın birden fazla işverenin taraf olduğu bir iş ilişkisi ortaya çıkmaktadır.

Bu iş ilişkisinde; işçinin yerine getirdiği hizmetlerin, her işveren yönünden ayrı ayrı kısmi süreli iş sözleşmelerinin varlığına imkân tanıyacak şekilde ayrıştırılması mümkün değildir.

Birlikte işverenlik ilişkisinde; işçinin her bir işveren ile ayrı ayrı iş sözleşmesi imzalamasına gerek bulunmamaktadır. İşçinin aynı iş sözleşmesi kapsamında birden fazla işverene karşı aynı zamanda ve aynı nitelikte bir iş için iş yapma borcunu yüklenmesi mümkündür.

Yüksek Mahkeme oluşturduğu içtihatla, birlikte işverenlerin işçilik alacakları yönünden müteselsil sorumluluğu esasını kabul etmiştir. Bu durumda şirketler arasındaki organik bağ ortaya konularak söz konusu şirketlerin tamamı işçilik alacaklarından müteselsil olarak sorumlu tutulmaktadır.

Uygulamada bir şirketler topluluğu veya holdingin ya da bunların dışındaki şirketlerin, iş hukukundan doğan yükümlüklerinden kurtulmak için paravan-yavru şirketler kurarak işçiyi bu şirketlerin işçisi olarak gösterdiği gözlenebilmektedir.

Bu durumda yüksek mahkeme, bir hakkın (şirket kurma hakkı) dürüstlük kuralına aykırı bir biçimde kullandığından hareket ederek; işçilik alacaklarının ödenmesi yönünden tüzel kişilik perdesinin kaldırılarak şirketlerin ardında yer alan ortakların mal varlığına el uzatmaktadır.

Birlikte işverenlik halinde işçilik alacaklarının ödenmesi konusunda; tüzel kişilik perdesinin kaldırılması ile borçlu şirketin ortaklarının mal varlığının üzerine gidilebilmekte; organik bağ halinde ise bu şekilde ortakların mal varlığına el atılmamaktadır.

**BARIŞ ERDEM DANIŞMANLIK İŞ HUKUKU EKİBİ**

