



**TÜRK İŞ HUKUKUNDA İHALE MAKAMININ ÜCRET ALACAĞINDAN
SORUMLULUĞU**

Yüksek Lisans Tezi

Seyithan KURBAN

Eskişehir 2025

**TÜRK İŞ HUKUKUNDA İHALE MAKAMININ ÜCRET ALACAĞINDAN
SORUMLULUĞU**

Seyithan KURBAN

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Danışman: DR. ÖĞR. ÜYESİ OLCAY IŞIK

Eskişehir

Anadolu Üniversitesi

Lisansüstü Eğitim Enstitüsü

Haziran 2025

JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI

Seyithan Kurban'ın 'Türk İş Hukukunda İhale Makamının Ücret Alacağından Sorumluluğu' başlıklı tezi/....../20... tarihinde aşağıdaki jüri tarafından değerlendirilerek 'Anadolu Üniversitesi Lisansüstü Eğitim-Öğretim ve Sınav Yönetmeliği'nin ilgili maddeleri uyarınca, Özel Hukuk Ana Bilim dalında Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Programında Yüksek Lisans tezi olarak kabul edilmiştir.

Ünvanı Adı Soyadı

İmza

Üye (Danışman):

Üye:

Üye:

Üye:

Üye:

.....
Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Müdürü

ÖZET

TÜRK İŞ HUKUKUNDA İHALE MAKAMININ ÜCRET ALACAĞINDAN SORUMLULUĞU

Seyithan Kurban

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Anadolu Üniversitesi, Lisanüstü Eğitim Enstitüsü, Haziran 2025

Danışman: Dr. Öğr. Üyesi Olcay IŞIK

İş hukuku, ekonomik yönden zayıf konumda bulunan işçiyi koruma amacını güden ve bu doğrultuda gelişen bir hukuk dalıdır. Bu koruyucu yaklaşımın merkezinde yer alan ücret kavramı, işçinin geçimini sağlamadaki temel rolü nedeniyle bireysel iş hukukunun en hassas konularından biridir. Kanun koyucu, sosyal devlet anlayışı doğrultusunda ücretin korunmasına özel bir önem atfetmiş ve bu alanda bazı özel düzenlemeler getirmiştir.

Bu çalışmada, kamu kurumlarının taraf olduğu yapım ve onarım işlerinde, işçilerin ücret alacaklarının güvence altına alınmasını sağlayan 4857 sayılı İş Kanunu’nun 36. maddesi ayrıntılı olarak incelenmiştir. Anılan düzenleme ile kamu kurumları tarafından ihale yoluyla yüklenicilere verilen belli nitelikteki işlerde çalışan işçilere, ücret ödemesi yönünden sınırlı bir kamu güvencesi sağlanmaktadır. Buna göre, her hakediş dönemi için ödenmeyen ücretlerin üç aylık kısmından kamu kurumu sorumlu tutulabilecektir.

Çalışmada öncelikle İş Kanunu’nun 36. maddesinin uluslararası dayanağını oluşturan ILO’nun 94 sayılı Sözleşmesi ile bu sözleşmenin Türk hukukuna yansımaları değerlendirilmiştir. Devamında, maddenin uygulanabilmesi için gereken üç temel unsur —işin yapım veya onarıma ilişkin olması, anahtar teslimi olarak devredilmesi ve işi verenin maddede sayılan kamu kurumlarından biri olması— ayrıntılı şekilde ele alınmıştır. Bu bağlamda ‘ihale makamı’ kavramının iş hukuku bakımından tanımı yapılmış ve bu kavramın ihale hukukundaki anlamıyla olan farkı ortaya konulmuştur.

Anahtar teslimi iş kavramı ve bu kavramın alt işverenlik ilişkisinden nasıl ayrıldığı, Yargıtay içtihatları doğrultusunda analiz edilmiş; özellikle işin süreklilik arz etmemesi ve işi verenin kendi işçilerini çalıştırmaması gibi kriterler vurgulanmıştır. Ayrıca, işverenlik sıfatının belirlenmesinde sözleşmedeki ifadelerden çok fiili durumun esas alınması gerektiği üzerinde durulmuştur.

Son olarak, kamu kurumlarının ücret sorumluluğunun sınırları, hakediş dönemi kavramı, uygulamadaki sorunlar ve sorumluluktan kaçınmak için alınması gereken tedbirler açıklanmıştır. Böylece, kamu güvencesiyle işçi ücretlerinin korunmasına ilişkin bu özel rejimin teorik ve uygulamaya ilişkin tüm yönleriyle değerlendirilmesi amaçlanmıştır.

Anahtar Kelimeler: İş Hukuku, Ücretin Korunması, İhale Makamı, Anahtar Teslimi İş, İşveren Sorumluluğu

ABSTRACT

THE LIABILITY OF THE CONTRACTING AUTHORITY FOR WAGE CLAIMS UNDER TURKISH LABOR LAW

Seyithan KURBAN

Department of Private Law Programme in Anadolu University

Anadolu University, Institute of Graduate Studies, June 2025

Supervisor: Dr. Lecturer Olcay IŞIK

Labour law is a branch of law that aims to protect workers, who are economically weaker, against employers and is shaped accordingly. At the heart of this protective approach lies the concept of wage, which plays a crucial role in the worker's livelihood and is therefore one of the most sensitive issues in individual labour law. In line with the principle of the social state, the legislator has attached particular importance to the protection of wages and introduced specific regulations in this area.

This study focuses on Article 36 of the Turkish Labour Code No. 4857, which provides a form of state-backed wage security for workers employed in certain types of public construction and repair contracts. Under this provision, public institutions commissioning such projects through tender procedures may be held liable for up to three months of unpaid wages for each payment period.

The study first examines the international basis of Article 36, particularly ILO Convention No. 94, and analyzes how its provisions have been incorporated into Turkish law. Subsequently, three essential conditions for the application of Article 36 are explored in detail: (i) the work must be related to construction or repair, (ii) it must be delivered on a turnkey basis, and (iii) the commissioning party must be among the public institutions explicitly listed in the article. Within this framework, the concept of 'contracting authority' in labour law is defined and distinguished from its counterpart in public procurement law.

The concept of turnkey contracts and its distinction from subcontracting relationships are analysed based on the case law of the Turkish Court of Cassation. Particular attention is paid to criteria such as the non-continuous nature of the work and the absence of the principal employer's own workforce in the execution of the contracted task. Furthermore, it is emphasized that the actual conditions of the working relationship take precedence over contractual terminology in determining the legal nature of the relationship.

Finally, the scope and limits of public employers' wage liability, the notion of 'progress payment periods,' potential practical challenges, and the precautions that public institutions should take to avoid liability are discussed. The study aims to provide a comprehensive evaluation of this special protective regime designed to ensure the regular payment of workers' wages through state-backed guarantees.

Keywords: Labour Law, Wage Protection, Contracting Authority, Turnkey Projects, Employer Liability

TEŞEKKÜR

Yüksek lisans tezimi hazırlarken bana rehberlik eden, akademik bilgisi ve tecrübesiyle yolumu aydınlatan değerli danışmanım Dr. Olcay Işık'a en içten teşekkürlerimi sunarım. Kendisinin sonsuz sabrı, desteği ve yapıcı eleştirileri, bu çalışmanın şekillenmesinde büyük rol oynamıştır.

Tez savunmam sırasında kıymetli zamanlarını ayırarak çalışmama yön veren yapıcı eleştirileri ve değerli katkılarıyla tezimin gelişimine önemli ölçüde katkı sağlayan jüri üyeleri Doç. Dr. Ahmet Sevimli ve Dr. Burcu Ezer'e en içten teşekkürlerimi sunarım.

Yüksek lisans sürecinin zorlu üç yılı boyunca her zaman yanımda olan ve sevgisiyle bana güç veren kıymetli eşim Ayşenur'a bu yolculukta beni sürekli motive ettiği için sonsuz teşekkür ederim. Onun desteği olmasaydı bu çalışmayı tamamlamam mümkün olmazdı.

Hayatım boyunca bana koşulsuz sevgi ve destek sunan, her zaman ve her şeye rağmen yanımda olan sevgili anneme, babama ve ablama minnettarım. Onların varlığı, karşılaştığım her zorlukta bana güç ve ilham kaynağı olmuştur.

25.05.2025

ETİK İLKE VE KURALLARA UYGUNLUK BEYANNAMESİ

Bu tezin bana ait, özgün bir çalışma olduğunu; çalışmamın hazırlık, veri toplama, analiz ve bilgilerin sunumu olmak üzere tüm aşamalarında bilimsel etik ilke ve kurallara uygun davrandığımı; bu çalışma kapsamında elde edilen tüm veri ve bilgiler için kaynak gösterdiğimi ve bu kaynaklara kaynakçada yer verdiğimi; bu çalışmanın Anadolu Üniversitesi tarafından kullanılan ‘Bilimsel İntihal Tespit Programı’yla tarandığını ve hiçbir şekilde ‘intihal içermediğini’ beyan ederim. Herhangi bir zamanda, çalışmamla ilgili yaptığım bu beyana aykırı bir durumun saptanması durumunda, ortaya çıkacak tüm ahlaki ve hukuki sonuçları kabul ettiğimi bildiririm.

Seyithan Kurban

25.05.2025

ÜRETKEN YAPAY ZEKÂ KULLANIM BEYANI

Bu tezi hazırlarken ChatGPT ve Grok üretken yapay zekâ programlarından destek aldığımı beyan ederim. Tezin hazırlığı aşamasında üretken yapay zekâ programlarından çeviri, biçimsel ve anlamsal düzeltme desteği aldım. Üretken yapay zekâ programlarından aldığım bilgilerin doğruluğunu kontrol ettiğimi bildiririm. Herhangi bir zamanda, çalışmamla ilgili yaptığım bu beyana aykırı bir durumun saptanması durumunda, ortaya çıkacak tüm ahlaki ve hukuki sonuçları kabul ettiğimi bildiririm.

Seyithan Kurban

İÇİNDEKİLER

BAŞLIK SAYFASI	i
JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI.....	ii
ÖZET	iii
ABSTRACT	v
TEŞEKKÜR.....	vii
ETİK İLKE VE KURALLARA UYGUNLUK BEYANNAMESİ	viii
ÜRETKEN YAPAY ZEKÂ KULLANIM BEYANI.....	ix
İÇİNDEKİLER.....	x
KISALTMALAR	xiv
GİRİŞ.....	1
BİRİNCİ BÖLÜM.....	5
İHALE MAKAMI KAVRAMINA GENEL BAKIŞ	5
1. İHALE KAVRAMI.....	5
2. KAVRAMSAL OLARAK İHALE MAKAMI	8
2.1. Genel Olarak	8
2.2. Türk İş Hukukunda İhale Makamı Kavramı	11
3. İHALE MAKAMI KAVRAMIYLA İLGİLİ KAVRAMLAR	14
3.1. Alt İşverenlik İlişkisi.....	14
3.1.1. Alt işverenlik ilişkisinin kurulması için bulunması gereken koşullar.....	16
3.1.1.1. İki işveren bulunması.....	16
3.1.1.2. İşin asıl işverenin işyerinde yapılması.....	20
3.1.1.3. Alt işveren işçilerinin münhasıran alınan işte çalışması.....	22
3.1.1.4. Alt işverene verilen işin belli nitelikte olması.....	23

3.1.1.4.1. İşletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren asıl iş.....	25
3.1.1.4.2. İşyerinde yürütülen mal ve hizmet üretimine ilişkin yardımcı bir iş olması.....	29
3.1.2. Asıl işveren ve ihale makamı kavramları arasındaki farklar	31
3.2. Müteahhit ve Yüklenici	32
3.3. Taşeron.....	34
3.4. Anahtar Teslimi İş Kavramı	35
3.4.1. Verilen işin süreklilik arz etmemesi.....	46
3.4.2. Verilen işte işçi çalıştırılmaması.....	48
İKİNCİ BÖLÜM	54
SORUMLULUĞUN HUKUKİ DAYANAĞI VE İHALE MAKAMI KAVRAMININ TESPİTİ	54
1. NORMATİF DÜZENLEME.....	54
1.1. Düzenlemenin Hukuki Dayanağı.....	54
1.1.1. Uluslararası düzenleme	55
1.1.1.1. Genel olarak	55
1.1.1.2. Sözleşme'nin iç hukukta doğrudan uygulanabilirliği	58
1.1.2. Ulusal düzenleme.....	61
1.2. Düzenlemenin Gerekçesi	65
1.3. Düzenlemenin Yorumu	68
2. İHALE MAKAMI KAVRAMININ UNSURLARI.....	72
2.1. İşin Anahtar Teslimi Olarak Verilmesi	74
2.2. İş Sahibinin İş Kanunu'nun 36. Maddesinde Sayılan Kamu Kurumlarından Biri Olması.....	76
2.3. Verilen İşin Yapım veya Onarıma İlişkin Olması	82

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM.....	86
İHALE MAKAMININ ÜCRET ALACAĞINDAN SORUMLULUĞU, SORUMLULUĞA İLİŞKİN HÜKMÜN UYGULANMASI VE ÖZELLİK ARZ EDEN DURUMLAR.....	86
1. İHALE MAKAMININ ÜCRET ALACAĞINDAN SORUMLULUĞU	86
1.1. Sorumluluğun Kapsamı	86
1.2. Sorumluluğun Şartları	92
1.2.1. Maddenin tanımından ortaya çıkan genel şartlar.....	92
1.2.2. İhale makamının kesinti yapmaması.....	93
1.2.3. İhale makamının ilan yapma yükümlülüğünü yerine getirmemesi	93
1.2.4. İhale makamının gerekli kontrolü yapmaması	94
1.2.5. İhale makamının ücretlerin ödenmediğini objektif olarak bilebilecek durumda olması.....	94
1.2.6. İşçinin başvurmamasının sorumluluğa etkisi.....	96
1.2.7. Hakedişlerin tamamının ödenmemiş olması.....	99
1.2.8. Hakedişlerin tamamının ödenmesi durumunda teminatlardan kesinti yapılıp yapılamayacağı	100
1.3. Sorumluluğun Değiştirilmesi	102
1.3.1. Sorumluluğun artırılması.....	103
1.3.2. Sorumluluğun azaltılması veya kaldırılması	105
2. İHALE MAKAMININ SORUMLULUĞUNA İLİŞKİN HÜKMÜN UYGULANMASI	106
2.1. İhale Makamının İlan Yükümlülüğü	106
2.2. İhale Makamının Araştırma Yükümlülüğü.....	107
2.3. İhale Makamının Hakedişten Ücreti Kesme Yükümlülüğü.....	108
2.4. İşçinin Ödenmeyen Ücretini İhale Makamından Talep Etmesi.....	110
2.5. İhale Makamının Ödeme Sonrası İşverene Rücu Hakkı	111

3. İHALE MAKAMININ ÜCRET ALACAĞINDAN SORUMLULUĞUNA İLİŞKİN ÖZELLİK ARZ EDEN DURUMLAR.....	112
3.1. İhale Makamına İşin Sevk Ve İdaresine Yönelik Yetkiler Verilmesinin Sorumluluğa Etkisi.....	113
3.2. Taraflar Arasında Yapılan Sözleşmede Cezai Şart Öngörülmesinin Veya Hakedişlerin İşin Belli Aşamalarında Ödeneceğine Dair Hükümlerin Bulunmasının Sorumluluğa Etkisi.....	116
3.3. Taraflar Arasında Yapılan Sözleşmede Sorumluluğun Paylaşımına Dair Hükümler Bulunmasının Sorumluluğa Etkisi	117
3.4. İşçilerin Sigorta Primlerinin İş Sahibi Tarafından Ödenmesinin Sorumluluğa Etkisi.....	119
3.5. İşin Yapımında Kullanılacak Malzemelerin İş Sahibi Tarafından Sağlanmasının Sorumluluğa Etkisi.....	121
SONUÇ	123
KAYNAKÇA.....	128

KISALTMALAR

94 Sayılı Sözleşme	: Uluslararası Çalışma Örgütü'nün 94 sayılı Çalışma Şartları (Kamu Sözleşmeleri) Sözleşmesi
ASKİ	: Ankara Su ve Kanalizasyon İdaresi
Bakanlar Kurulu	
Kararnamesi	: Kamu Kuruluşlarınca Yaptırılacak İşlerde, İşçilerin Çalışma Şartları ile İlgili Genel Esaslar, 1988
BOTAŞ	: Boru Hatları ile Petrol Taşıma A.Ş.
DİK	: Devlet İhale Kanunu
DSİ	: Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü
DHMI	: Devlet Hava Meydanları İşletmesi
FIDIC	: Uluslararası Danışman Mühendisler Federasyonu
ILO	: Uluslararası Çalışma Örgütü
İş Kanunu	: 4857 sayılı İş Kanunu
KGM	: Karayolları Genel Müdürlüğü
OECD	: Ekonomik İş Birliği ve Kalkınma Örgütü
RG	: Resmî Gazete
Sözleşme	: Uluslararası Çalışma Örgütü'nün 94 sayılı Çalışma Şartları (Kamu Sözleşmeleri) Sözleşmesi
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TCDD	: Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demiryolları
TEİAŞ	: Türkiye Elektrik İletim A.Ş.
TOKİ	: Toplu Konut İdaresi Genel Müdürlüğü

GİRİŞ

İş hukukunun karakteri, işçiyi işverene karşı koruma refleksiyle oluşmuştur. Bu alandaki düzenlemelerin çoğu zayıf işçiyi güçlü işverene karşı korumak amacını taşımaktadır. Üstelik işçiye yönelen bu koruma amacı, öznel bir gereksinimden değil, iş ilişkisinin özünde yer alan hususiyetlerin doğurduğu zorunluluktan kaynaklanmaktadır (Süzek & Başterzi, 2024, s. 18). Zira işçi ile işveren arasında pazarlık gücü ve dolayısıyla istediği şartları dayatabilme kudreti çoğu zaman işverenin elinde bulunmaktadır. İş hukukunu ortaya çıkaran ilk şartlar trajik işçi sahnelerini barındırıyor olsa da günümüzde bu hukuk dalı artık zavallıların hukuku değil zayıfların hukukudur (Mollamahmutoğlu, Astarlı, & Baysal, 2022, s. 13).

İş ilişkisinin temel özelliği bu ilişkide işçinin işverene bağımlı olmasıdır. Öğretide bu bağımlılığın hem ekonomik hem de kişisel nitelik taşıdığı kabul edilmektedir. Ekonomik bağımlılık, işçinin geçimini sağlamak için emeğini işverene sunmak zorunda olmasından kaynaklanmaktadır. Kişisel bağımlılık ise işçinin işin ifasını bizzat yerine getirme yükümlülüğü altında olması ve işverenin emir ve talimatlarına tabi şekilde çalışması sonucunda ortaya çıkmaktadır (Süzek & Başterzi, 2024, s. 19; Tunçomağ & Centel, 2018, s. 55; İzveren, 1974, s. 30; Eyrenci, Taşkent, & Ulucan, 2016, s. 3; Senyen Kaplan, 2015, s. 7). Bu iki yönlü bağımlılık, işçinin gerek kişilik haklarının gerekse ekonomik varlığının işveren karşısında korunmasını zorunlu kılan başlıca unsurlardandır (Senyen Kaplan, 2015, s. 7).

İşçinin bağımlılığını ortaya çıkaran koşullar, genellikle emeğini ekonomik menfaatler karşılığında sunmak zorunda olan işçinin (Tunçomağ & Centel, 2018, s. 10), uzun süre işsiz kalmaya tahammül edememesi nedeniyle (Günay, 2013, s. 91) işverenin ona sunduğu asgari şartları kabul etmek durumunda kalmasıyla ortaya çıkmaktadır. Böylece işçi, asgari şartları kabul etmekle başlayan çalışma hayatında; ücretinin geç ödenmesinden, sağlığına zararlı koşullar altında çalıştırılmasından, istemediği halde fazla sürelerle çalışmasından yakınmaya cesaret edememektedir. Bu nedenle işçiyi koruma amacının sadece iş sözleşmesinin kurulması aşamasında değil, iş sözleşmesi devam ettiği süreçte de devam etmesi gerekmektedir.

Fransız bir hukukçu olan Gerard Lyon-Caen'in belirttiği gibi, iş hukukunun tamamı ücret sorunu etrafında şekillenmiştir (G. Lyon-Caen. Les Salaires. s. 1'den aktaran

Narmanlioğlu, 1988, s. 193). Narmanlioğlu da bireysel iş ilişkilerinin temelini ücretin oluşturduğunu belirterek Lyon-Caen'i teyit etmektedir (Narmanlioğlu, 1988, s. 193). Saymen, ücretin iş sözleşmesinin önemli ve ayrılmaz bir unsuru olduğunu belirtmiş; bu doğrultuda, kanun koyucunun bireysel iş ilişkilerini düzenlerken özellikle ücret unsuru üzerinde titizlikle durduğunu vurgulamıştır (Saymen, 1954, s. 393). Ücret, işçinin ve ailesinin yegâne geçim kaynağını oluşturmaktadır (Tunçomağ & Centel, 2018, s. 139; Narmanlioğlu, 2014, s. 280; İzveren, 1974, s. 131 ve 144; Çelik, 1984, s. 125; Tunçomağ, 1984, s. 244; Gürün Karatepe, 2002, s. 295; Saymen, 1954, s. 487; Günay, 2015, s. 1515; Çenberci, 1972, s. 482; Manav Özdemir & Urhanoğlu, 2022, s. 1447; Evren, 2007, s. 55; Süzek & Başterzi, 2024, s. 18). Bu durum göz önüne alındığında, üç duayen hukukçunun ücret meselesine neden böyle bir önem atfettiğini anlamak pek de zor değildir.

İşçinin ücretini alamaması durumunda devletten sosyal yardım almak zorunda kalması da mümkündür (Yürekli, 1999, s. 456; Günay, 2013, s. 415-416; Demircioğlu & Centel, İş Hukuku, 2010, s. 144; Tunçomağ & Centel, 2018, s. 139). Böylece işçinin ücretini alamamasına ilişkin bireysel sorun kamusal alana taşınmış olmaktadır. Hem bireysel hem de toplumsal sonuçlar doğuran bu durum, ücreti yalnızca bir alacak hakkı olmaktan çıkararak sosyal bir hak haline getirmiştir (İzveren, 1974, s. 132).

Ücretin yukarıda sayılan nedenlerle taşıdığı önem, kanun koyucuyu, esasen nisbi nitelikte olması nedeniyle yalnızca taraflarını ilgilendiren iş sözleşmesine çeşitli şekillerde müdahale etmeye sevk etmiştir. Bu müdahale, sosyal devletin güçsüzleri güçlüler karşısında korumak şeklindeki misyonundan doğmaktadır (Günay, 2013, s. 97). Kanun koyucu yaptığı düzenlemelerle, işçinin ücretinin olabildiğince tam ve zamanında ödenmesini sağlamayı amaçlamıştır (Narmanlioğlu, 1988, s. 215).

Ücretin korunması iki boyutta ele alınmaktadır. Birincisi, işçinin ücretinin tam ve düzenli olarak ödenmesini sağlamaktır. İkincisi ise, ücretin ödenmesini tehlikeye sokabilecek işlemlerin önüne geçilmesidir (Demircioğlu & Centel, İş Hukuku, 2010, s. 144). Bu çalışmada yalnızca işçinin ücretinin tam ve düzenli ödenmesini sağlama boyutu üzerinde durulacaktır.

Çalışmamızın konusunu kamu makamlarını ilgilendiren iş sözleşmelerinden doğan ücret alacaklarının bir kısmını devletin sınırlı teminatı altına alan ve böylece işçinin

ücretinin tam ve düzenli olarak ödenmesini sağlamayı amaçlayan İş Kanunu¹'nin 36. maddesi oluşturmaktadır. Bu hüküm, kamu makamları tarafından müteahhitlere verilen belli nitelikteki işlerde çalışan işçilerin ücretlerini güvence altına almaktadır.

İş Kanunu'nun 36. maddesi dayanağını Uluslararası Çalışma Örgütü'nün (ILO) 94 sayılı Çalışma Şartları (Kamu Sözleşmeleri) Sözleşmesi'nden² (94 sayılı Sözleşme veya Sözleşme) almaktadır (Aykaç, 2010, s. 312). 94 sayılı Sözleşme ile imzacı devletlere, kamu makamlarının verdiği muhtelif nitelikteki işlerde çalışan işçilerin ücretlerinin tam ve düzenli olarak ödenmesini sağlayacak bir denetim rejimi kurulması yükümlülüğü getirilmiştir. Ülkemiz, anılan uluslararası antlaşma hükümlerinin uygulanması amacıyla iç hukukta çeşitli düzenlemeler yapmıştır. Bu düzenlemeler en son halini İş Kanunu'nun 36. maddesinde bulmuştur.

İş Kanunu'nun 36. maddesi, aynı Kanun'un 2/6. maddesinde düzenlenen ve işçilik alacaklarından asıl işverenin müteselsil sorumluluğunu öngören hükümden farklı bir sorumluluk rejimi yaratmaktadır. Söz konusu düzenleme ile asıl işveren olarak nitelendirilemeyen kamu kurumlarına ek bir sorumluluk getirilmiştir. Bu yönüyle İş Kanunu'nun 36. maddesi hükmünün, 2/6. maddesi hükmüne kıyasla ikincil nitelikte olduğu söylenebilir. Zira İş Kanunu'nun 2/6. maddesi kapsamında asıl işveren olarak nitelendirilebilecek kamu kuruluşları zaten ücret dahil işçilik alacaklarından müteselsilen sorumlu olacaktır. Buna karşın İş Kanunu'nun 2/6. maddesi kapsamında asıl işveren olarak nitelendirilemeyen ve işçilik alacaklarından müteselsilen sorumlu tutulamayan kamu kurumları, belli şartların varlığı halinde İş Kanunu'nun 36. maddesi uyarınca işçinin ücret alacağından sorumlu olacaktır.

İş Kanunu'nun 36. maddesinin uygulanabilmesi ve kamu makamlarının ücret alacağından sorumlu tutulabilmesi birtakım şartların gerçekleşmesi halinde söz konusu olmaktadır. Bu şartlar; işin anahtar teslimi olarak verilmesi, yapım veya onarıma ilişkin olması ve maddede sayılan kamu kurumlarınca verilmiş olmasıdır. Söz konusu şartların bulunmaması durumunda, anahtar teslimi işlerin verilmesinde özel hukuk kişileri için

¹ 10.06.2003 tarihli ve 25134 sayılı RG.

² ILO'nun 94 sayılı Sözleşmesi'nin Türkçe metni için bkz. Erişim Adresi: <https://www.ilo.org/tr/resource/94-nolu-calisma-sartlari-kamu-sozlesmeleri-sozlesmesi> Erişim Tarihi: 21.04.2025; Sözleşmenin İngilizce metni için bkz. Erişim Adresi: https://normlex.ilo.org/dyn/nrmlx_en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312239 Erişim Tarihi: 21.04.2025

öngörülen hukuki durum, kamu makamları için de geçerli olacaktır. Başka bir deyişle ilgili kamu makamlarının ücret dahil hiçbir işçilik alacağından sorumlulukları bulunmayacaktır.

İş Kanunu'nun 36. maddesi, uluslararası düzenlemede öngörülenin ilerisinde bir korumacı anlayışla yazılmıştır. Zira maddenin dayanağı olan uluslararası düzenlemede kamu makamlarının ödenmeyen ücretlerden sorumlu tutulması gerektiğine ilişkin bir zorunluluk öngörülmemiştir (Çenberci, 1972, s. 560). Buna rağmen İş Kanunu'nun 36. maddesi ile kamu makamlarının müteahhitlere verdiği belli nitelikleri haiz işlerde çalışan işçilerin ödenmeyen ücretlerinden her hakediş dönemi için üç aylık kadar olan kısmına devlet güvencesi getirilmiştir.

Çalışmamızda öncelikle, ihale makamı kavramının iş hukukundaki karşılığını tespit edebilmek amacıyla, bu kavramla ilişkili diğer kavram ve ilişkilere yer verilecektir. Akabinde, ihale makamı kavramının tanımına, unsurlarına ve uygulamada tespitine yönelik açıklamalar yapılacaktır. Son olarak ihale makamının sorumluluğunun şartları, kapsamı ve bu sorumluluğun değiştirilmesine ilişkin hususlar açıklanacak; ayrıca, ihale makamının sorumluluğuna ilişkin özellik arz eden durumlara da yer verilecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

İHALE MAKAMI KAVRAMINA GENEL BAKIŞ

1. İHALE KAVRAMI

İhale kavramı sözlükte; ‘bir işin kimin tarafından daha ucuz yapılacağıının anlaşılması için istekliler arasında açılan fiyat kırma işi, eksiltme’ olarak tanımlanmıştır³. Ancak bu kavram, hukuki ve idari bağlamda daha kapsamlı bir anlam taşımaktadır. 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu⁴’nun 4/1. maddesinde ihale; kanunda belirtilen usul ve şartlar çerçevesinde mal veya hizmet alımları ile yapım işlerinin, istekliler arasından seçilecek bir kişi veya kuruluş üzerine bırakıldığını gösteren ve ihale yetkilisinin onayını takiben sözleşmenin imzalanmasıyla tamamlanan işlemler bütünü olarak ifade edilmiştir. Bu tanım, ihalenin yalnızca fiyat tekliflerinin karşılaştırıldığı bir rekabet süreci olmadığını; aksine, belirli yasal kurallar çerçevesinde yürütülen bir seçim ve sözleşme süreci olduğunu göstermektedir.

Kamu hizmetleri, devlet veya diğer kamu tüzel kişileri tarafından, toplumun ortak ve genel ihtiyaçlarını karşılamak üzere yürütülen faaliyetler olarak tanımlanır. Bu faaliyetler, kimi zaman kamu idarelerinin gözetim ve denetimi altında özel hukuk kişileri tarafından da gerçekleştirilebilir. Kamu hizmetlerinin temel amacı, toplumun refahını artırmak, temel gereksinimleri karşılamak ve kamusal yararı sağlamaktır. Bu hizmetler, düzenli, sürekli ve kapsamlı bir şekilde sunulur; kapsamı ise idari teşkilatlanma ve hukuki düzenlemelerle belirlenir. Kamu hizmetlerinin yürütülmesinde kamu yararı, her zaman öncelikli bir ilke olarak kabul edilir (Sancakdar, Us, Kasapoğlu Turhan, Önüt, & Seyhan, 2018, s. 478).

İdareler, kamu hizmetlerini kendi personeli ve kaynaklarıyla sunabileceği gibi bu hizmetleri özel hukuk kişilerine devretmeyi de tercih edebilir. İkinci yolun seçilmesi durumunda, genellikle ihale yöntemi devreye girer ve bu süreç bir ihale sözleşmesi ile sonuçlanır. İhale sözleşmesi, borçlar hukukunda geçerli olan sözleşme serbestisi ilkesine dayalı tipik bir özel hukuk sözleşmesi değildir. Tam tersine, katı ve sıkı kurallara tabi

³ Türk Dil Kurumu Genel Türkçe Sözlüğü, Erişim Adresi: <https://sozluk.gov.tr/?ara=ihale> Erişim Tarihi: 21.04.2025

⁴ 22.01.2002 tarihli ve 24648 sayılı RG.

ihale usullerinin uygulanmasıyla ortaya çıkan bir sözleşme türüdür. Her ne kadar bazı istisnai durumlarda ihale usullerine uyulmadan sözleşme yapılması mümkün olsa da bu tür uygulamalar sınırlı ve özel şartlara bağlıdır (Gözler & Kaplan, 2021, s. 439; Yıldırım & Çınarlı, 2018, s. 373).

Özetle, ihale kavramı; idarenin, kamu hizmetlerinin yürütülmesi için ihtiyaç duyduğu mal, hizmet veya yapım işlerini, özel hukuk kişileriyle yapılacak sözleşmeler yoluyla temin etmesinde kullanılan sistematik bir yöntemi ifade eder. Bu yöntem, kamu kaynaklarının şeffaf, rekabetçi ve etkin bir şekilde kullanılmasını sağlamayı amaçlar (Buz, 2007, s. 35; Can B. , 2014, s. 2).

İhale hukuku kapsamında kullanılan anahtar teslim götürü bedel usulü ile birim fiyat usulü kavramlarının, iş hukuku anlamında anahtar teslim olgusunu tespit etmeye yarayacak bir farkları bulunmamaktadır. İhale hukuku anlamında bu iki kavram temelde işin fiyatlandırma ve planlanma biçimi yönüyle ayrılmaktadır.

İhale hukuku anlamında anahtar teslimi işler genel olarak işin planlamasının iş sahibi veya yüklenici tarafından yapılmasına göre ikiye ayrılmaktadır. İlk ihtimalde iş sahibi, yapılacak olan işin planlarını kısmen veya tamamen hazırlayıp, yükleniciden sadece bu planlar doğrultusunda işi tamamlamasını beklerken; ikinci ihtimalde işin planlarını da yüklenici hazırlamaktadır. İşin her iki görülme biçimi de anahtar teslimi iş niteliğinde olacaktır (Birben, 2017, s. 6).

İşin fiyatlamasının yapılma biçimine göre, ihale hukuku kapsamında da bir ayrım yapılmıştır. 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nun 62. maddesinde, yapım işlerine yönelik iki farklı teklif alma yöntemi tanımlanmıştır. Bu yöntemler; anahtar teslimi götürü bedel usulü ve birim fiyat usulüdür. Söz konusu yöntemlere ilişkin açıklamalar, ‘4734 Sayılı Kamu İhale Kanunu’na Göre İhalesi Yapılacak Olan Yapım İşlerine İlişkin Fiyat Farkı Hesabında Uygulanacak Esaslar’⁵ başlıklı Genelge’nin 4. maddesinde yer almaktadır. Buna göre, anahtar teslimi götürü bedel teklif usulü; ‘uygulama projeleri ve bunlara ilişkin mahal listelerine dayalı olarak, işin tamamı için ihale üzerinde bırakılan istekli tarafından teklif edilen ve idarece uygun görülerek sözleşmeye bağlanan ödemeye esas toplam bedel’ olarak tanımlanmıştır. Birim fiyat teklif usulü ise ‘ön veya kesin projelere ve bunlara ilişkin mahal listeleri ile birim fiyat tariflerine dayalı olarak, idarece

⁵ 31.08.2013 tarihli ve 28751 sayılı RG.

hazırlanmış cetvelde yer alan her bir iş kalemi için ihale üzerinde bırakılan istekli tarafından teklif edilen ve idarece uygun görülerek sözleşmeye bağlanan ödemeye esas fiyat' olarak tanımlanmıştır.

İhale hukukundaki anahtar teslimi götürü bedel usulünde iş sahibi, yapılmasını istediği işi tüm ayrıntılarıyla tespit ederek uygulama projesini ve şartnameleri önceden hazırlamaktadır. İş almaya istekli müteahhitler tarafından, bu isterlere ve şartnamelere göre bir maliyet çıkarılarak iş sahibine fiyat teklifi verilir (Samadi, 2015, s. 111). İş sahibi, ekonomik ve teknik anlamda en avantajlı gördüğü teklifi veren müteahhide işi ihale eder. Müteahhit tarafından iş en kısa süre içerisinde belirtilen isterlere ve uygulama projesine uygun olarak yapılır ve iş sahibine teslim edilir. İhale hukuku anlamında anahtar teslimi ifadesi, yalnızca götürü bedel usulüne göre imzalanan sözleşmeler açısından kullanılmaktadır (Gencer, 2007, s. 34). Birim fiyat usulünde, belirli bir iş için gerekli olan malzemelerin ve işçiliğin fiyatı belirlenmiş bir birim üzerinden hesaplanır ve müteahhit tarafından teklif edilir. Örneğin; bir bina inşaatı için yapılan birim fiyat usulündeki ihalede, her bir ton betonun maliyeti, her bir metrekaare taşınabilir duvarın maliyeti gibi detaylar belirlenir ve bu detaylar üzerinden teklifler alınır. İhaleyi kazanan firmanın gerçekleştireceği işin miktarına göre teklif ettiği birim fiyatlar çarpılarak işin toplam maliyeti belirlenir. Bu yöntem, işin detaylı bir şekilde tanımlandığı ve birimlerinin net olarak belirlendiği durumlarda sıkça kullanılır (Gencer, 2007, s. 35). İş sahibi, bu şekilde teklifleri kıyaslayarak en uygun fiyatlı ve kaliteli hizmeti seçer. Bu sözleşmeler ihale hukuku anlamında anahtar teslimi olarak adlandırılmamaktadır.

Görüleceği üzere ihale hukukuna göre iki sözleşme türünün farkı, kamu kurumunun müteahhide yaptıracığı işi fiyatlandırma ve işin planlaması yönteminde ortaya çıkmaktadır. İhaleyi gerçekleştiren kamu kurumu, projenin niteliğine göre hangi yöntemi uygulayacağına karar verir. Eğer kamu kurumu, işin yapılacağı malzeme standartlarını ve uygulama biçimini önceden belirleyip, bu standartlara uygun teklifler almak istiyorsa birim fiyat usulünü tercih eder. Ancak, maliyet artış riskini üstlenmek istemiyor ve ödeyeceği toplam bedeli baştan netleştirmeyi hedefliyorsa, anahtar teslimi götürü bedel usulünü seçer.

Her iki türde de koşulların sağlanması halinde iş hukuku anlamında anahtar teslimi işin verilmesi söz konusu olabilir. Zira ihale hukukunda yer alan bu iki fiyatlandırma

usulü, iş hukuku anlamında tanımını yaptığımız anahtar teslimi iş olgusunun tespitine yönelik herhangi bir kriteri içermemektedir.

İş hukuku anlamında anahtar teslim olgusundan söz edilirken çalışmamızın devamında ayrıntılı olarak incelenecek birtakım kriterler aranmaktadır⁶. Bu kriterler; verilen işin bütünüyle devredilip devredilmediği, işi verenin o işte işçi çalıştırıp çalıştırmadığı ve işin süreklilik arz etmeyen muayyen bir iş olup olmadığıdır. Ancak ihale hukuku anlamında anahtar teslimi götürü bedel usulü, iş hukukunda aranan bu kriterlerden tamamen farklı olarak, kamu makamının yapılmasını istediği işin başından sonuna kadar yapılarak teslim edilebilmesi için ödeyeceği bedeli tespite yarayan bir fiyatlandırma usulüdür. Dolayısıyla, kamu makamı tarafından ihale hukukuna göre anahtar teslimi götürü bedel usulüyle fiyatlandırılarak ihale edilen bir iş, kamu kurumunun o işte kendi işçilerini çalıştırması halinde, iş hukuku açısından anahtar teslimi iş sayılmayacaktır⁷. Yine kamu makamı tarafından birim fiyat usulüne göre ihale edilen ancak süreklilik arz etmeyen bir iş, kamu kurumunun o işten tamamen el çekmesi ve işin bütününe devrederek o işte işçi çalıştırmaması nedeniyle, iş hukuku anlamında anahtar teslimi iş olarak verildiği anlamına gelecektir⁸.

2. KAVRAMSAL OLARAK İHALE MAKAMI

2.1. Genel Olarak

Uluslararası hukukta ve diğer ülkelerin hukuki metinlerinde ihale makamı kavramı, genellikle ‘contracting authority’ olarak ifade edilmektedir. Bu terim Türk hukukuna ihale makamı ifadesiyle adapte edilmiştir. Aşağıda açıklanacağı üzere ‘contracting authority’ ifadesi, kamu ihale süreçlerini yöneten ve ihale sonucunda sözleşme imzalama

⁶ Bkz. Birinci Bölüm, Başlık 3.4.

⁷ Yargıtay’ın, işin götürü şekilde verilmesi halinde dahi asıl işverenliğe ve müteselsil sorumluluğa karar verdiği de vakidir. Bu kararın detaylarına erişemesek de işin veriliş şeklinde veya yapım sürecinde asıl işveren olarak nitelendirilmeyi gerektirecek unsurlar yer almış olabilir. Bkz. ‘Bahçesinde kuyu açtırma işini götürü şekilde başkasına veren kimse, kuyu açılması sırasında meydana gelen iş kazasından dolayı taşeronla birlikte sorumludur. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 10.05.1973 tarihli ve 1973/40777 Esas ve 1973/15889 Karar sayılı kararı (Uygur, 1980, s. 657-658).

⁸ Yargıtay bir kararında; birim fiyat sözleşme usulüne göre yapılan sözleşmede, davalı şirketin inşaat işini anahtar teslimi olarak verdiği gerekçesiyle sorumsuz olduğuna karar vermiştir. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 01.07.2020 tarihli ve 2017/27776 Esas ve 2020/8452 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

yetkisine sahip kamu kurum veya kuruluşlarını tanımlamak amacıyla kullanılmaktadır. Bu kavram, ihale süreçlerinin şeffaf ve düzenli bir şekilde yürütülmesinde kilit bir rol oynayan idari yapıyı işaret etmektedir. Kavramın kullanıldığı bazı hukuki metinlere aşağıda yer verilecektir.

Avrupa Birliği'nin 2014/24/EC sayılı direktifinde⁹, 'contracting authority' kavramı, devlet, bölgesel veya yerel yetkilileri ve kamu hukukuna tabi kuruluşları kapsayacak ve bu kurum ve kuruluşların yaptıkları ihalelerde alacakları rol, yetki ve sorumlulukları ifade edecek şekilde kullanılmıştır¹⁰. Bu direktifte ihale makamı; eser yapımı, mal veya hizmet alımına ilişkin işlerin ihale süreçlerini belli ilkelere uyarak yürüten merci olarak tanımlanmaktadır.

OECD (Ekonomik İş Birliği ve Kalkınma Örgütü)'nin SIGMA raporlarında 'contracting authority' kavramı, kamu alımlarını düzenleyen temel aktör olarak tanımlanmaktadır. 'SIGMA Public Procurement Brief 3' başlıklı belgede, AB direktifleri kapsamında ihale makamı kavramının nasıl yorumlandığına dair rehber bir açıklama sunulmaktadır¹¹. Bu açıklamaya göre bir kuruluşun ihale makamı olarak nitelendirilebilmesi için birtakım kriterlere sahip olması gerekmektedir. Bu kriterler: kamu hukukuna tabi bir kuruluş olmak, kamu kaynaklarını kullanma yetkisine sahip olmak ve sözleşme yapma yetkisine sahip olmak şeklinde sıralanabilir.

Birleşik Krallık İhale Kanunu¹²'nda ihale makamı, kamu fonlarıyla finanse edilen ve kamu makamlarının kontrolü ile denetimine tabi olan bir kurumun, mal veya hizmet alımı ile yapım işlerini maddi bir menfaat karşılığında gerçekleştirme sürecini yöneten kuruluşlar olarak tanımlanmıştır. Birleşik Krallık ihale hukuku kapsamında yayımlanan bir rehberde¹³, ihale makamı kavramına ilişkin tek tek tüzel kişilere veya tüzel kişi

⁹ Türkçe adıyla 'Kamu alımlarına ilişkin ve 2004/18/EC sayılı Direktifi ilga eden 26 Şubat 2014 tarih ve 2014/24/AB sayılı Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Konseyi Direktifi', Direktifin Türkçe metni için bkz. Erişim Adresi: https://dosyalar.kik.gov.tr/genel/IhaleGovTr/uluslararası_Mevzuat/2014_24_AB_v2.docx Erişim Tarihi: 20.05.2025

¹⁰2014/24/EC sayılı Direktifin İngilizce Metni için bkz. Erişim Adresi: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2014/24/oj/eng> Erişim Tarihi: 21.04.2025

¹¹ OECD SIGMA raporları, kamu yönetimi ve kamu alımları konusunda önemli bir rehberlik sağlamakta olup, ülkelerin kamu sektöründeki şeffaflık ve etkinliği artırmayı hedefleyen uluslararası standartları içermektedir. 'SIGMA Public Procurement Brief 3' başlıklı Ocak 2011 tarihli rehber metin için bkz. Erişim Adresi: https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/publications/reports/2011/01/what-is-a-contracting-authority_g17a25db/5js4wzvm8427-en.pdf Erişim Tarihi: 21.04.2025

¹² Birleşik Krallık Kamu İhale Yasası, Erişim Adresi:

<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2023/54/section/2> Erişim Tarihi: 21.04.2025

¹³ Guidance: Contracting Authority Definition başlıklı rehber metin için bkz.

kategorilerine dair kesin bir listenin oluşturulmasının mümkün olmadığı ifade edilmiştir. Bunun gerekçesi olarak, kapsama giren kurumların sayısının fazla olması ve bu tür bir listenin zamanla değişebilecek nitelikte olması nedeniyle işlevsel bir yaklaşım sunmayacağı gösterilmiştir. Bu doğrultuda, kapsamlı bir liste hazırlamak yerine, ihale makamı kavramını tanımlamak için bir dizi ölçüt belirlemekle yetinildiği vurgulanmıştır. Çalışmada İş Kanunu'nun 36. maddesinin işaret ettiği kamu kurumlarını açıklarken benzer bir zorluğa ayrıca değinilecektir¹⁴.

Hukukumuzda ihale makamı kavramına veya bu kavramın tanımına açıkça yer verilmemiştir. Hukuki düzenlemelerde ihale makamı kavramına rastlanılmasa da Kamu İhale Kurumu tarafından yayımlanan Kamu İhale Kanunu'nun İngilizce metninde 'contracting authority' kavramına yer verilmiştir¹⁵. Kamu İhale Kanunu'nun 45., 55. ve 62. maddelerinde 'idare' olarak tanımlanan makam, İngilizce metinde 'contracting authority' olarak tanımlanmıştır. Buradan çıkan sonuca göre, Kamu İhale Kanunu'nda 'idare' olarak tanımlanan makamın esasen ihale makamı kavramını ifade ettiği kanaatindeyiz.

Kamu İhale Kanunu'nun 4. maddesinde 'idare' kavramı, ihaleyi gerçekleştiren ve Kanun kapsamındaki kurum ve kuruluşları ifade edecek şekilde tanımlanmıştır. Kamu İhale Kanunu'nun 'Kapsam' başlıklı 2. maddesinde ise bu yasanın kapsamında kalan kuruluşlar kategorize edilmiştir. Kamu İhale Kanunu'nun 2. maddesinde, kamu alımlarının hangi kurum ve kuruluşları kapsadığı belirtilmektedir. Genel ve özel bütçeli idareler, belediyeler, kamu iktisadi teşebbüsleri, sosyal güvenlik kuruluşları ve kamu görevi verilen bazı tüzel kişiler bu kapsama dahildir. Ayrıca, bu kurumların çoğunluk hissesine sahip olduğu şirketler de Kanun hükümlerine tabidir. Buna karşılık, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu, bazı bankalar, bu bankaların bağlı şirketleri ile belirli sektörlerde faaliyet gösteren kuruluşlar kapsam dışında bırakılmıştır. Kanunda özellikle 4603 sayılı Kanun kapsamındaki bankalar ve bazı yatırım ortaklıkları için istisnalara yer verilmiştir.

Yukarıda yer verilen çıkarımlar doğrultusunda ihale hukuku anlamında ihale makamı kavramı; ihaleyi yapan ve Kamu İhale Kanunu'nun 2. maddesi kapsamında işaret

Erişim Adresi: <https://www.gov.uk/government/publications/procurement-act-2023-guidance-documents-plan-phase/guidance-contracting-authority-definition-html> Erişim Tarihi: 21.04.2025

¹⁴ Bkz. İkinci Bölüm, Başlık 2.2.

¹⁵ Turkish Public Procurement Law, Erişim Adresi: https://www2.ihale.gov.tr/english/4734_English.pdf Erişim Tarihi: 21.04.2025

edilen kurum ve kuruluşlar olarak ifade edilebilecektir. Ancak belirtmek gerekir ki bu ifade, ihale hukuku anlamındaki ihale makamı kavramı için geçerlidir. İş hukuku anlamında ihale makamı kavramı farklı unsurlar üzerinden tanımlanmaktadır. Buna göre iş hukuku anlamında ihale makamı; bir yapım veya onarım işini anahtar teslimi olarak veren ve İş Kanunu'nun 36. maddesinde işaret edilen kamu kurumlarıdır. Bu tanımları ve unsurları çalışmamızın devamında ayrıntılarıyla inceleyeceğiz. Ancak anahtar teslimi iş kavramına ve bunun ihale makamı kavramının tespitinde ne şekilde kullanıldığına yönelik açıklamalara geçmeden önce anahtar teslimi iş kavramının ihale hukukunda farklı bir zeminde kullanıldığını belirtmeliyiz.

2.2. Türk İş Hukukunda İhale Makamı Kavramı

İş hukukunda kullanılan 'ihale makamı' kavramı, ihale mevzuatındaki aynı isimli kavramdan farklı bir anlam taşımaktadır. İhale hukukunda 'ihale makamı', ihale sürecinin yürütülmesi ve sonuçlandırılmasından sorumlu olan yetkili merciyi ifade etmektedir. Bu kapsamda, ihale ilanının yapılması, tekliflerin alınması ve değerlendirilmesi ile ihalenin sonuçlandırılması gibi işlemler bu merci tarafından yürütülmektedir. Buna karşılık, iş hukukundaki ihale makamı kavramı; işçi, asıl işveren ve varsa alt işverenden ayrı bir konumda bulunan ve farklı hukuki sorumluluklara sahip olan bir merciyi ifade etmek üzere kullanılmaktadır.

İş hukuku anlamında ihale makamı kavramı ilk kez, 931 sayılı İş Kanunu¹⁶'nın 29. maddesinin gerekçesinde yer almıştır. Bu gerekçede; ihale makamına ücretlerin ödenmesini sağlamak bakımından sorumluluk yüklendiği ve kimi durumlarda tehlikeye düşen işçi ücretlerinin korunması için yeni hükümler getirildiği ifade edilmiştir (Eşmelioğlu, 1986, s. 452).

4857 sayılı İş Kanunu'nun 36. maddesinde yer alan düzenleme, 931 sayılı İş Kanunu'nun 29. maddesindeki yaklaşımı koruyarak ihale makamına ilişkin hükümleri güncellemiştir. Dolayısıyla her iki düzenlemede atıf yapılan 'ihale makamı' kavramı öz itibarıyla aynı kurumu ifade etmektedir. Bu kavram, uygulamada esasen Yargıtay

¹⁶ 12.08.1967 tarihli ve 12672 sayılı RG.

içtihatlarıyla şekillenmiş ve hukuki sınırları netleştirilmiştir¹⁷. Yargıtay, İş Kanunu'nun 36. maddesi kapsamına giren kamu kurumlarını 'ihale makamı' olarak nitelendirmektedir. İş Kanunu'nun 36. maddesi kapsamında değerlendirilen ve Yargıtay tarafından ihale makamı kabul edilen kamu kurumları, belli nitelikteki işleri anahtar teslimi yöntemiyle veren kurumlardır¹⁸.

Anahtar teslimi iş, ayrıntıları ilerleyen bölümlerde ele alınacak olmakla birlikte, en genel anlamıyla bir işin tamamının başka bir işverene gördürüldüğü ve işi verenin kendi işçilerini bu işte çalıştırmadığı durumlarda söz konusu olmaktadır. Bu durumda anahtar teslimi olarak işi veren kişi ya da kurum, en geniş anlamıyla 'iş sahibi' olarak tanımlanmaktadır (Yeşilmen, 2023, s. 192).

İş sahibi sıfatı, gerçek kişiler ile özel veya kamu hukuku tüzel kişilerini kapsayacak şekilde geniş bir anlama sahiptir. Bununla birlikte, iş sahibinin İş Kanunu'nun 36. maddesinde sayılan bir kamu kurumu olması halinde, bu tanım daha spesifik bir çerçeveye oturtularak 'ihale makamı' şeklinde daraltılmaktadır (Güler, 2003, s. 252). İş sahibi ve ihale makamı kavramları içerik açısından birbirinden ayrılmaktadır. 'İş sahibi' kavramı, bir işi anahtar teslimi olarak başka bir kişiye yaptıran tüm kamu veya özel hukuk kişi ve kurumlarını kapsarken; 'ihale makamı' bir işi anahtar teslimi olarak veren ve yalnızca İş Kanunu'nun 36. maddesinde belirtilen kamu kurumlarını kapsamaktadır. Söz konusu kamu kurumlarının anahtar teslimi usulüyle belli nitelikteki işleri yaptırmaları durumunda, bu kurumlar iş hukuku bağlamında 'ihale makamı' olarak nitelendirilmektedir (Aykaç, 2010, s. 51; Ocak, 2021, s. 102; Süzek & Başterzi, 2024, s. 169; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 106-107). Bu çerçevede, 'iş sahibi' kavramının, 'ihale makamı' kavramını da kapsayan üst bir kavram olduğu söylenebilir.

¹⁷ Tespit edebildiğimiz kadarıyla bu kavramın iş hukuku anlamında kullanıldığı en eski karar, Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 1971 yılında verdiği bir karardır. Kararda; 'Bayındırlık Bakanlığı ihale makamıdır. Diğer davalı ihaleyi alan müteahhit işverendir. İhale makamı işveren sayılamaz. Dolayısıyla ihale makamı ile müteahhit arasında asıl işveren – tali işveren ilişkisi yoktur.' ifadeleri yer almaktadır. Karar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin, 16.11.1971 tarihli ve 1971/19927 Esas ve 1971/22661 Karar sayılı kararı (Çenberci, 1978, s. 1036).

¹⁸ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 07.01.2025 tarihli ve 2024/14510 Esas ve 2025/46 Karar sayılı kararı; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 22.02.2016 tarihli ve 2014/31151 Esas ve 2016/3331 Karar sayılı kararı; Yargıtay 21. Hukuk Dairesi'nin 01.04.2014 tarihli ve 2014/4751 Esas ve 2014/6629 Karar sayılı kararı; Yargıtay 7. Hukuk Dairesi'nin 03.03.2015 tarihli ve 2015/3239 Esas ve 2015/3229 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: UYAP Hâkim Portalı Karar Arama Ekranı, Erişim Tarihi: 21.05.2025).

İş sahibi veya ihale makamı olarak nitelendirilmek için, mutlaka işveren sıfatına sahip olunması gerekmektedir (Uygur, 1980, s. 239). Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarına göre söz gelimi; arsasını kat karşılığı inşaat sözleşmesi ile bir müteahhit şirkete veren arsa sahibi¹⁹, binasını bir mühendislik firmasına yıktıran kişi²⁰ ya da arsasına bina inşaatı yaptırmak üzere müteahhitle eser sözleşmesi imzalayan kişi²¹, işveren sıfatına sahip olmasa dahi 'iş sahibi' olarak değerlendirilmektedir. Bu kişiler, söz konusu iş kapsamında işveren olarak sorumlu tutulmamaktadır (Süzek & Başterzi, 2024, s. 169)²².

İş sahibi veya ihale makamı başka işlerde bizzat işçi çalıştırmaları nedeniyle işveren sıfatını haiz olabilir. Başka işlerde işçi çalıştırmaları ve bu nedenle işveren sıfatına sahip olmaları, onların anahtar teslimi olarak verdikleri işlerde iş sahibi veya ihale makamı olarak anılmalarına engel olmayacaktır. Farklı bir söyleyişle; bir kişinin, işçi çalıştırdığı iş nedeniyle işveren, başkasına yaptırdığı iş nedeniyle iş sahibi olarak anılması mümkündür. Bununla ilgili olarak Yargıtay tarafından, bir bankanın inşaat işini verdiği müteahhitlik şirketinde çalışan işçilerin alacak isteminde bulunduğu davada, inşaat işini üstlenen müteahhit asıl işveren olarak nitelendirilmiş ve banka iş sahibi olarak değerlendirilerek bankanın sorumsuzluğuna karar verilmiştir²³. Görüleceği üzere banka kendi işleri nedeniyle işveren sıfatını haiz olsa da verdiği inşaat işi yönüyle iş sahibi olarak nitelendirilmiştir. Yine Yargıtay tarafından kamu hukuku tüzel kişisi olan Ankara Su ve Kanalizasyon İdaresi'nin (ASKİ), atık su ve yağmur suyu hattı yapım işini başkasına yaptırması durumunda ihale makamı olacağına ve işçilik alacaklarından sorumlu olamayacağına karar verilmiştir²⁴. Bu kararda da ASKİ her ne kadar kendi

¹⁹ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin, 22.04.1982 tarihli ve 1982/3350 Esas ve 1982/4189 Karar sayılı kararı (Günay, 2015, s. 214); Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin, 29.01.1996 tarihli ve 1995 Esas ve 1996/897 Karar sayılı kararı (Günay, 2015, s. 104).

²⁰ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin, 03.03.1981 tarihli ve 1981/95 Esas ve 1981/2995 Karar sayılı kararı (Eşmelioğlu, 1986, s. 452).

²¹ Yargıtay, sahibi bulunduğu arsadaki inşaat işini anahtar teslimi suretiyle ihale eden kooperatif bakımından, alt işverenlik ilişkisinin bulunmadığına karar vermiştir. Karar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin, 18.04.1995 tarihli ve 1994/18796 Esas ve 1994/13726 Karar sayılı kararı; Benzer yönde farklı bir karar için bkz. Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin, 14.05.2003 tarihli ve 2003/4721 Esas ve 2003/4643 Karar sayılı kararı (Tunçomağ & Centel, 2015, s. 56).

²² Devlet Su İşleri'nin işi diğer davalıya ihale etmesi sebebiyle o yerin işvereni sayılamayacağı hakkındaki karar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin, 10.10.1968 tarihli ve 1968/13061 Esas ve 1968/11851 Karar sayılı kararı (Çenberci, 1978, s. 1036).

²³ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin, 11.05.2004 tarihli ve 2004/1126 Esas ve 2004/11275 Karar sayılı kararı (Günay, 2015, s. 169).

²⁴ Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin, 11.09.2018 tarihli ve 2018/11524 Esas ve 2018/18135 Karar sayılı kararı (Yargıtay 22. Hukuk Dairesi Üyeleri, 2019, s. 31); İSKİ'nin yapım işini anahtar teslimi olarak vermesi durumunda ihale makamı olarak 3 aylık ücretle sorumlu olacağı hakkında bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin, 12.11.2012 tarihli ve 12891 Esas ve 2012/12743 Karar sayılı kararı (Günay, 2015, s. 112).

faaliyetleri nedeniyle işveren sıfatını haiz olsa da verdiği yapım işi özelinde ihale makamı olarak nitelendirilmiştir.

3. İHALE MAKAMI KAVRAMIYLA İLGİLİ KAVRAMLAR

İhale makamı kavramının açıklanabilmesi ve bu kavramın unsurları yönüyle benzerlikleri bulunan diğer kavramlardan ayırt edilebilmesi için öncelikle bu kavramla ilgili diğer kavramlar ve ilişkiler açıklanacaktır. Zira ihale makamı kavramı, bu başlık altında açıklanacak diğer kavramlar ile çok yönlü bir etkileşim içindedir. Belirtilen çerçevede, ihale makamı ile ilişkili olarak en çok alt işverenlik ilişkisi gündeme gelmektedir. Bunun dışında müteahhitlik ve taşeronluk kavramları da ihale makamı kavramıyla ilgili ve bu kavramın açıklanabilmesi için bilinmesi gereken kavramlardır. Son olarak ihale makamı kavramının bir unsurunu teşkil eden anahtar teslimi iş olgusunun açıklaması da iş hukuku özelinde ayrıca yapılacaktır. Anahtar teslimi iş olgusu, ihale makamı kavramının tespiti amacıyla bir unsur olarak bu kavramla ilişkisi yönüyle yeniden değerlendirilecektir.

3.1. Alt İşverenlik İlişkisi

Ekonomik, teknolojik, sosyal ve siyasi gelişmeler, iş hukukunun gelişiminde her zaman etkili olmuştur (Ekonomi, 2008, s. 21). Bu durum, yeni hukuki kurumların ortaya çıkmasına ve yeni hakların tanınmasına yol açmıştır. Küreselleşmenin hızlanması, artan rekabet koşulları ve teknolojik ilerlemelerle birlikte, işverenlerin işlerinin bir bölümünü başka işverenlere yaptırma ihtiyacı doğmuştur (Göktaş, 2008, s. 97; Erkanlı, 2016, s. 65; Taşkın, 2016, s. 30-31; Başbuğ, 1998, s. 62). Böylece gelişen esneklik ihtiyacı, üretimin çeşitlenmesini sağlamış ve işverenleri en az maliyetle daha verimli üretim yapmaya yöneltmiştir. Bu süreçte, belirli işleri uzmanlaşmış işverenlere devretme eğilimi artmış ve alt işveren kavramı ortaya çıkmıştır (Arslanoğlu, 2005, s. 93; Çankaya & Çil, 2011, s. 15-16). Üretimin belirli bir kısmının alt işverenlik sistemi aracılığıyla başka bir işverene aktarılması ve bu faaliyetlerin alt işverene bağlı işçiler tarafından gerçekleştirilmesi, asıl işverenlerin söz konusu alanlarda doğrudan işçi istihdam etmemesine dayalı olarak kayda değer maliyet avantajları sunmaktadır (Soyer, 2006, s. 16).

İşverenler, kârlılık ve maliyet optimizasyonu gibi kendileri açısından mantıklı görünen gerekçelerle başka bir işverenin işçileri aracılığıyla iş gördürme yöntemine başvursalar da alt işverenlik uygulamasının arkasında başka stratejik amaçlar da bulunmaktadır. Bu amaçlar arasında, iş ve sosyal güvenlik hukukunun getirdiği yükümlülüklerden kaçınma, işçilerin sendikal örgütlenme haklarını kısıtlama ve toplu iş sözleşmesi yapmaksızın ucuz iş gücünden yararlanma gibi hedefler de bulunmaktadır. (Başbuğ, 2010, s. 6; Güzel, 2004, s. 33; Arslanoğlu, 2005, s. 93; Şen, 2006, s. 72). Bu durum, alt işverenlik sisteminin yalnızca ekonomik verimlilik kaygılarıyla değil, aynı zamanda işçi haklarını zayıflatmaya yönelik bir araç olarak kullanıldığını göstermektedir (Koyuncu, 2023, s. 4). Alt işverenlik uygulamaları işçilerin hem ekonomik hem de sosyal haklarının ciddi ölçüde zayıflamasına neden olduğundan, işçi hakları ve sosyal adalet açısından önemli sorunlar doğurmakta ve bu durumun etkili ve sınırlayıcı bir şekilde düzenlenmesi gerekmektedir.

Kanun koyucu, alt işverenlik uygulamalarının zaman içerisinde doğurduğu olumsuz sonuçların artış göstermesi üzerine, asıl işveren ile alt işveren arasındaki hukuki ilişkinin kurulmasını belirli koşullara bağlamak suretiyle bu istihdam biçimini sınırlamayı amaçlamıştır. Alt işverenlik kurumu, kötüye kullanımların önlenmesi gayesiyle, yalnızca mevzuatta öngörülen şartların tamamının bir arada gerçekleştiği durumlarda başvurulabilecek istisnai bir düzenleme olarak yapılandırılmıştır. Söz konusu düzenlemeden hareketle, kanun koyucunun alt işverenlik ilişkisini olağan bir istihdam yöntemi olarak değil, sınırlı ve denetim altında tutulması gereken istisnai bir uygulama olarak değerlendirdiği; esas olanın ise asıl işverenin işlerini kendi işçileri eliyle yürütmesi olduğu söylenebilecektir (Güzel, 2004, s. 38).

Alt İşverenlik Yönetmeliği'nin 3. maddesine göre alt işveren; bir işverenden, işyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerde ya da asıl işin bir bölümünde, işin ve işletmenin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alarak, bu iş için görevlendirdiği işçileri yalnızca o işyerinde çalıştıran gerçek veya tüzel kişi ile tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlardır.

Alt İşverenlik Yönetmeliği'nin 3. maddesinde asıl işveren; işyerinde yürüttüğü yardımcı işleri veya asıl işin bir bölümünü, işin ve işletmenin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren durumlarda başka bir işverene veren ve bu işte kendi işçilerini de çalıştıran gerçek veya tüzel kişi ya da tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluş

olarak tanımlanmıştır. Yönetmelik, bu tanımlar aracılığıyla alt işverenlik ilişkisinin kurulabilmesi için gerekli şartları açık biçimde ortaya koymaktadır.

Alt İşverenlik Yönetmeliği'nin 9/1. maddesi uyarınca alt işverenlik sözleşmesi yazılı olarak yapılır. Ancak alt işverenlik ilişkisinin kurulabilmesi için bu sözleşmenin belli bir türde olması gerekmemektedir²⁵ (Bedük, 2011, s. 158). Uygulamada asıl işveren ile alt işveren arasında genellikle eser sözleşmesinin kurulduğu görülmektedir (Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 101). Bunun dışında asıl işveren ile alt işveren arasında kira veya taşıma gibi farklı türde bir sözleşme de bulunabilir (Süzek & Başterzi, 2024, s. 168). Alt işverenlik ilişkisi çoğunlukla güvenlik, bakım, onarım ve temizlik işlerinde kurulmaktadır (Demir F. , 2013, s. 20; Taşkent, 2004, s. 363; Güzel, 2004, s. 38).

Alt işverenlik ilişkisinin kurulabilmesi için İş Kanunu'nun 2/6. maddesinin anlamından çıkarılan birtakım koşulların aynı anda bulunması gerekmektedir. Bu koşullar asıl işveren ve alt işveren olmak üzere iki işverenin bulunması, asıl işverenin mal ve hizmet üretiminde kendi işçilerini çalıştırması, alt işverence alınan işin asıl işverenin işyerinde yapılması, alt işveren işçilerinin sadece asıl işverenin işyerinde çalıştırılması ve alt işverene verilen işin asıl işin bir bölümüne dair teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren bir iş olması veya asıl işe yardımcı bir iş olması şeklindedir. Aşağıda bu koşullar ayrı başlıklar halinde detaylı olarak incelenecektir.

3.1.1. Alt işverenlik ilişkisinin kurulması için bulunması gereken koşullar

3.1.1.1. İki işveren bulunması

Alt işverenlik ilişkisinin kurulabilmesi için temel koşullardan biri, ilişkinin her iki tarafının da işveren sıfatını taşımasıdır (Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 104; Ekmekçi & Yiğit, 2021, s. 117; Narmanlıoğlu, 2008, s. 57; Aykaç, 2010; Aydın, 2021, s. 187; Erkanlı, 2016, s. 67; Yeşilmen, 2023, s. 188; Ekonomi, 2008, s. 27).

²⁵ Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin, 21.06.2005 tarihli ve 2005/791 Esas ve 2005/6574 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Legalbank, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

Anılan koşul, İş Kanunu'nun 2/6. maddesinde 'iş alan ... diğer işveren ile iş aldığı işveren' şeklinde ifade edilmiştir (Yeşilmen, 2023, s. 188). Taraflardan birinin işçi çalıştırmaması ve dolayısıyla işveren sıfatını haiz olmaması halinde, alt işverenlik ilişkisinin kurulması mümkün değildir (Soyer, 2006, s. 16-17; Aykaç, 2010, s. 57; Güzel, 2004, s. 40; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 104).

İşveren kavramı, İş Kanunu'nun 2. maddesinde 'işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişi yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar' olarak tanımlanmıştır (Karaca Yağcı, 2022, s. 39; Demircioğlu, Centel, & Kaplan, 2021, s. 39; Mollamahmutoğlu, Astarlı, & Baysal, 2022, s. 183; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 104). Bu tanıma göre, işçi sıfatına sahip bir kişiyi çalıştıranlar işveren olarak nitelendirilebilecektir. Dolayısıyla işveren niteliği, işçi çalışma ön koşuluna bağlıdır. İşçi sıfatı ise aynı maddede 'bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişi' şeklinde açıklanmıştır. Bu tanıma göre eser veya vekalet gibi sözleşmeler ile çalışan kişiler işçi olarak nitelendirilemeyecektir. Aynı zamanda memurlar ve idari sözleşmeler kapsamında kamuda çalışan sözleşmeli personeller de iş hukuku anlamında işçi olarak tanımlanmayacaktır (Akyiğit, 2024, s. 19; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 87; Süzek & Başterzi, 2024, s. 145). İşçi kavramının İş Kanunu'ndaki tanımı, bir iş sözleşmesinin varlığına işaret ettiğinden, iş sözleşmesinin ne olduğunun da açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. İş Kanunu'nun 8. maddesinde iş sözleşmesi, 'işçinin bağımlı olarak iş görmeyi, işverenin ise ücret ödemeyi üstlendiği bir sözleşme' olarak tanımlanmıştır (Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 173; Süzek & Başterzi, 2024, s. 237; Akyiğit, 2024, s. 106; Sümer, İş Hukuku, 2024, s. 41). Her iki tarafın işveren olması gerekli olmakla birlikte yeterli değildir. Bunun dışında işverenlik sıfatı, alt işverenlik sözleşmesine konu olan işten kaynaklanmalıdır (Aykaç, 2010, s. 56; Birben, 2017, s. 2; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 104; Mollamahmutoğlu, Astarlı, & Baysal, 2022; Soyer, 2006, s. 17; Güzel, 2004, s. 40; Canbolat, 1992, s. 20; Aydın, 2008, s. 164; Akyiğit, 2008, s. 90; Kayırgan, 2022, s. 1346; Alkılıç Balcı, 2020, s. 40).

İşverenin bu sıfatı, verdiği işe tamamen yabancı başka bir işyerinde işçi çalıştırmamasından kaynaklanıyorsa, bu durum alt işverenlik ilişkisinin oluşmasına engel

olacaktır²⁶ (Aykaç, 2010, s. 56). Zira yalnızca başka faaliyetleri nedeniyle işveren sıfatına sahip olan bir kişinin, alt işverene devrettiği işte hiç işçi çalıştırmaması -başka bir deyişle, o iş nedeniyle işveren sıfatını haiz olmaması- durumunda, alt işverenlik ilişkisinden söz edilemez (Birben, 2017, s. 3; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 104; Mollamahmutoğlu, Astarlı, & Baysal, 2022, s. 206; Aykaç, 2010, s. 56). Bu bağlamda, işi verenin başka faaliyetlerinden dolayı işveren sıfatını taşıması durumu değiştirmemektedir (Ekiz, 2022, s. 242).

Asıl işverenin işverenlik sıfatının, alt işverene devrettiği işten kaynaklanması gerektiğine dair bu zorunluluk hukuki dayanağını, Alt İşverenlik Yönetmeliği'nin 4/1-a maddesindeki ifadede almaktadır (Yeşilmen, 2023, s. 189; Ekiz, 2022, s. 241)²⁷. Söz konusu madde, asıl işverenin işyerinde kendi işçilerinin de bulunması gerektiğini düzenlemektedir. Bu ifade, asıl işverenin işverenlik sıfatının verilen işten kaynaklanması gerektiği koşulunun dolaylı bir sonucu olarak, o işte kendi işçilerinin çalışması zorunluluğunu da içermektedir.

Asıl işveren, alt işverene devrettiği işin geri kalan kısmında, kendisi de işçi çalıştırmak zorundadır (Aykaç, 2010, s. 56; Demir E. , 2013, s. 9; Akyiğit, 2013, s. 61). Bir işi tamamen bir başkasına yaptıran, işin tamamını devreden ve o işte işçi çalıştırmayan kişi, asıl işveren olarak kabul edilemez²⁸. Çünkü alt işverenlik ilişkisinde; asıl işi yapan bir işveren ile asıl işin bir kısmını ya da ona yardımcı bir işi üstlenen başka bir işveren bulunmaktadır (Ören, 2019, s. 41; Günay, 2013, s. 295). Asıl işverenin verdiği işte hiç işçi çalıştırmadığı ve bu iş nedeniyle işveren sıfatını haiz olmadığı durumda, aşağıda²⁹ detaylarıyla ele alacağımız üzere, anahtar teslimi olarak verilen bir işten söz etme ihtimali ortaya çıkacaktır. Anahtar teslimi olarak devredilen işlerde ise işi veren taraf, iş sahibi veya ihale makamı olarak tanımlanmakta ve asıl işveren sıfatıyla nitelendirilememektedir

²⁶ 'Önemle vurgulanmalıdır ki; asıl işverenin asıl işi veya yardımcı işi veya teknolojik nedenle veya işin gereği uzmanlık gerektiren işle hiç ilgisi olmayan, görülen işe tamamen yabancı bir eser, yapı inşası, çatı tamiri, iş yerinin badana boyası gibi geçici işler yönünden elbette ki alt işveren-üst işveren ilişkisinden bahsedilemez.' Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun, 02.02.2011 tarihli ve 2010/21-739 Esas ve 2011/5 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

²⁷ Bir işin tümünün ihale edilmesi alt işverenlik ilişkisini ortaya çıkarmayacaktır. Yargıtay da bir kararında, içme suyu inşaatı işinin tamamını ihale suretiyle veren bankanın, bu işin bir bölümünü bir başkasına yaptırmasının söz konusu olmadığı olayda bankanın asıl işveren sıfatıyla sorumlu tutulamayacağına karar vermiştir. Bu karar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin, 28.02.1994 tarihli ve 1993/14149 Esas ve 1994/2966 Karar sayılı kararı (Günay, 2015, s. 99).

²⁸ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin, 04.02.1995 tarihli ve 1995/2660 Esas ve 1995/3844 Karar sayılı karar ve bu kararın incelemesi için bkz. (Çifter, 1997, s. 23 vd.)

²⁹ Bkz. Birinci Bölüm, 3.4.

(Ekiz, 2022, s. 242; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 106; Soyer, 2006, s. 17; Mollamahmutoğlu, Astarlı, & Baysal, 2022, s. 206; Güzel, 2004, s. 39-40; Narmanlioğlu, 2014, s. 123; Kayırgan, 2021, s. 3016; Süzek & Başterzi, 2024, s. 169). Bu durumda, işin tamamını devralan kişi de alt işveren olarak nitelendirilemeyecektir (Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 106). İşin bütünü devreden iş sahibi asıl işveren değil ihale makamı olarak; işi üstlenen kişi ise alt işveren değil işveren olarak nitelendirilecektir (Süzek, 2020, s. 165; Baycık, 2018, s. 138).

Asıl işverenin bir işin tamamını devretmemesi şartı ile ilgili olarak ifade edilmek istenen, asıl işverenin kendi yaptığı işten başka bir işin tamamını devretmesidir. Asıl işveren, asıl işin tamamını devrederse işyerinin devri gündeme gelecektir. Söz gelimi bir tarım işletmesi, ürünlerin ekilmesi, hasat edilmesi, işlenmesi, paketlenmesi işlerinin tamamını bir veya birden çok kişiye verirse asıl işin bir parçasını devretmiş olmayacak, işyerini devrettiği düşünülebilecektir. Zira artık asıl faaliyet alanında devam ettiği hiçbir faaliyeti kalmamış olacaktır. Dolayısıyla asıl işverenin, asıl işinden bağımsız nitelikteki bir işin tamamını devretmesi gerekmektedir. Başka bir ifadeyle, asıl işverenin işverenlik sıfatının devam edebilmesi için alt işverene verdiği işin kendi yaptığı işten bağımsız ve asıl faaliyetine yabancı bir iş olmaması gerekir (Kayırgan, 2022, s. 1346). İşyerinde yürütülen faaliyetlere tamamen yabancı ve bağımsız bir iş alan işveren, alt işveren olarak kabul edilemeyecektir (Akın, 2013, s. 86; Kılıçoğlu, 2005, s. 24).

Öğretide kimi yazarlar bağımsızlık kriterini, alt işverene verilen işin geçici olmamasına bağlamaktadır (Mollamahmutoğlu, 2004, s. 2; Demir F. , 2013, s. 18). Arıcı aynı yönde, bağımsızlığın asıl iş devam ettiği sürece devam edip etmediğine göre anlaşılabilirliğini savunmaktadır (Arıcı, 2011, s. 491).

Yargıtay da bir kararında, asıl işverenin işi ile alt işverenin işinin birbirinden ayrı ve bağımsız olmasının müteselsil sorumluluğu ortadan kaldıracağını belirtmiştir. Kararda, İş Kanunu'nun gerekçesinde verilen, asıl işi otomobil ve buna benzer araçlar üretmek olan işverenin, binanın tamir ve onarımını bir başkasına yaptırtmasının bağımsız ve ayrı bir iş olarak tanımlanacağına ve binayı tamir işini üstlenen işverenin işçilerinin geçirdiği iş kazasından iş sahibinin sorumlu tutulamayacağına ilişkin örneğe dayanılmıştır. Bu nedenle kararda, çatı tamiri işinin bütünüyle verildiği ve bu işte işi veren

kişinin o iş yönüyle işveren sıfatının olmadığı sonucuna ulaşılmıştır³⁰ (Demir, 2013, s. 27; Aykaç, 2010, s. 141; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 105).

Kamu kurumları kamu hizmetini genellikle memur, sözleşmeli personel ve daimî işçiler eliyle yürütmektedir. Bununla birlikte, bazı durumlarda kamu kurumlarının işçi sıfatına sahip hiçbir personeli bulunmamakta ve kamu hizmeti yalnızca memurlar aracılığıyla sunulmaktadır. Bu tür durumlarda, işçi çalıştırmayan kamu kurumlarının alt işverenlik ilişkisi bağlamında işveren sıfatını taşıyıp taşımayacağı tartışma konusudur. Bir görüşe göre, kamu kurumu verdiği işte işçi sıfatına sahip personel çalıştırmıyorsa, alt işverenlik ilişkisi kurulamaz (Güleşçi, 2013, s. 183; Taşkın, 2016, s. 332 vd.; Yeşilmen, 2023, s. 191; Bedük, 2011, s. 171). Buna karşılık, farklı bir görüşe göre, kamu kurumunun işverenlik sıfatını kazanıp kazanamayacağı değerlendirilirken yalnızca işçi sıfatına sahip personelin varlığına bakılmamalıdır. Bu görüşe göre, kamu kurumunun memur veya sözleşmeli personel gibi kamu personeli istihdam etmesi durumunda işveren olarak nitelendirilebileceği ve böylece alt işverenlik ilişkisinin işverenlik sıfatına sahip olma koşulunun karşılanacağı savunulmaktadır (Aykaç, 2010, s. 54; Akyiğit, 2013, s. 34).

Bu tartışma, çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde kamu kurumlarının hangi koşullarda asıl işveren, hangi koşullarda ise ihale makamı olarak nitelendirilebileceğine ilişkin yapacağımız değerlendirmeler açısından önem taşımaktadır. Kanaatimize göre, kamu kurumlarının asıl işveren olarak nitelendirilebilmesi için, verdikleri işte işçi sıfatına sahip personellerini görevlendirmiş olmaları gerekmektedir. Yalnızca memur veya sözleşmeli personel eliyle yürütülen faaliyetlerin alt işverenlik ilişkisi bağlamında işverenlik sıfatını sağlaması bize göre mümkün olmamalıdır.

3.1.1.2. İşin asıl işverenin işyerinde yapılması

Alt işverenlik ilişkisinin kurulabilmesi için gerekli unsurlardan bir diğeri, alt işverenin üstlendiği işin asıl işverenin işyerinde gerçekleştirilmesidir. İş Kanunu'nun 2. maddesinde alt işveren, '...işçilerini ... bu işyerinde aldığı işte çalıştıran diğer işveren' şeklinde nitelendirilerek işin asıl işverenin işyerinde yapılması zorunluluğu açıkça vurgulanmıştır (Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 107; Demir E. , 2016,

³⁰ Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin, 04.07.1995 tarihli ve 1995/2660 Esas ve 1995/3844 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Legalbank, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

s. 838; Çankaya & Çil, 2011, s. 24; Süzek & Başterzi, 2024, s. 170). Bu bağlamda, alt işverenin işin icrasını asıl işverenin işyeri dışına taşıması durumunda alt işverenlik ilişkisinin geçerliliği sorgulanmaktadır. Örneğin, kendi işyerinde yemek hazırlayıp kendi işçileriyle başka işyerlerine dağıtan bir işverenin, yemek hizmeti alan işverenle alt işverenlik ilişkisi kuramayacağı; ancak yemeğin asıl işverenin işyerinde hazırlanması ve dağıtılması halinde bu ilişkinin kurulabileceği belirtilmektedir (Aykaç, 2010, s. 75; Akyiğit, 2013, s. 52; Ekmekçi & Yiğit, 2021, s. 116).

İşin asıl işverenin işyerinde yapılması koşulu, organizasyonel bir bütünlük perspektifiyle de ele alınmaktadır. Alt işverene verilen işin, asıl işverenin yürüttüğü iş ile aynı organizasyon çerçevesinde yer alması ve asıl işverenin işyerinde icra edilmesi gerektiği kabul edilmektedir (Barak, 2023, s. 29; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 107). Bu bağlamda, alt işverenin kendi işyerinde gerçekleştirdiği söz gelimi fason üretim gibi işler, asıl işverenin organizasyonel bütünlüğü içinde yer almadığından, alt işverenlik ilişkisi kapsamında değerlendirilemeyecektir (Süzek, 2010, s. 15; Süzek & Başterzi, 2024, s. 170; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 107; Taşkent, 2004, s. 363; Ekonomi, 2008, s. 33).

İşin asıl işverenin işyerinde yapılması koşulu, aynı zamanda işyerinin tanımı ve kapsamıyla da ilişkilendirilmektedir. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 2. maddesi, işyerini 'işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütün' olarak tanımlamıştır. Bu tanım, 1475 sayılı İş Kanunu'ndaki 'işin yapıldığı yer' ibaresine kıyasla daha geniş bir perspektif sunmaktadır (Barak, 2023, s. 30). Bu bağlamda; alt işverenin, asıl işverenin organizasyonel bütünlüğü içinde yer alan diğer işyerlerinde bu işçilerini çalıştırmasının mümkün olduğu belirtilmektedir (Aydınlı, 2021, s. 209). Yargıtay kararları da bu geniş tanımı desteklemekte, dağıtım ve ulaşım hizmetlerinde kullanılan araçların işyeri kapsamında sayıldığı ve bu hizmetlerin işyeri dışında gerçekleşse dahi alt işverenlik ilişkisi içinde değerlendirilebileceği içtihat edilmektedir³¹.

³¹ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 26.09.2011 tarihli ve 2011/5359 Esas ve 2011/33287 Karar sayılı kararı; Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 11.09.2012 tarihli ve 2012/16680 Esas ve 2012/28315 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 05.03.2025).

3.1.1.3. Alt işveren işçilerinin münhasıran alınan işte çalışması

4857 sayılı İş Kanunu'nun 2. maddesinde alt işverenlik ilişkisi tanımlanırken, alt işverenin '...bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran diğer işveren' olarak nitelendirilmesi, ilişkinin kurulabilmesi için temel bir koşul olarak işçilerin münhasıran asıl işverenden alınan işte çalıştırılmasını zorunlu kılmaktadır. Bu unsur, alt işverenlik ilişkisinin hem geçerliliği hem de asıl işverenin müteselsil sorumluluğu açısından kritik bir öneme sahiptir (Demir E. , 2013, s. 11; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 107; Soyer, 2006, s. 21; Mollamahmutoğlu, Astarlı, & Baysal, 2022, s. 47; Canbolat, 1992, s. 68; Güzel, 2004, s. 51; Aykaç, 2010, s. 156; Günay, 2013, s. 301; Ekmekçi & Yiğit, 2021, s. 131; Süzek & Başterzi, 2024, s. 176).

Alt İşverenlik Yönetmeliği'nin 4. maddesine göre, alt işverenin görevlendirdiği işçilerini yalnızca aldığı iş kapsamında ve sadece o işyerinde çalıştırması gerekmektedir. Düzenleme, alt işverenin işçilerini başka bir işverenin işyerinde veya farklı bir işte görevlendiremeyeceği sonucunu doğurmaktadır (Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 107; Süzek & Başterzi, 2024, s. 176; Canbolat, 1992, s. 24; Aykaç, 2010, s. 87; Hekimler, 2012, s. 4). Anılan koşul Türk iş hukuku açısından yeni getirilmiş bir koşul değildir. Zira 1475 sayılı İş Kanunu'nda da alt işveren 'işçilerini münhasıran o işyerinde çalıştıran' şeklinde ifade edilmiştir (Barak, 2023, s. 37; Soyer, 2006, s. 27).

Anılan koşulun temel amacı, asıl işverenin alt işveren işçilerine karşı müteselsil sorumluluğunu netleştirmek ve işçilerin haklarını korumaktır. Zira işçinin birden çok işyerinde çalışması durumunda hangi işverenin uhdesinde ne kadar süre çalıştığı belirlenemeyeceğinden o işverenin sorumlu olacağı miktarın da belirlenememesi gibi bir sorun ortaya çıkabilecektir (Aykaç, 2010, s. 157; Yeşilmen, 2023, s. 224-225). Söz gelimi alt işverenin işçilerini günün belli saatlerinde veya haftanın belli günlerinde bir işyerinde, geri kalan saatlerde veya günlerde farklı işyerlerinde çalıştırması halinde, bu işçiler açısından alt işverenlik ilişkisinin varlığından söz edilemeyeceği ve asıl işverenin müteselsil sorumluluğunun devre dışı kalacağı söylenebilecektir (Narmanlıoğlu, 2014, s. 126; Aydın, 2021, s. 218; Mollamahmutoğlu, Astarlı, & Baysal, 2022, s. 212-213; Arıcı, 2011, s. 494; Senyen Kaplan, 2015, s. 36; Ekmekçi & Yiğit, 2021, s. 135; Süzek, 2010, s. 21).

Alt işverenin tüm işçilerinin münhasıran asıl işverenin işinde çalışması zorunlu değildir. İşçilerin bir kısmı asıl işverenin işyerinde çalışırken diğerleri farklı işyerlerinde görevlendirilmişse, ilişki yalnızca asıl işverenin işyerinde çalışan işçilerle sınırlı olarak kurulur (Ekonomi, 2008, s. 50; Aykaç, 2010, s. 160-161; Akyiğit, 1999, s. 58; Mollamahmutoğlu, Astarlı, & Baysal, 2022, s. 213; Canbolat, 1992, s. 70; Çelik, Caniklioglu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 108; Süzek & Başterzi, 2024, s. 177). Anılan koşulun sağlanmaması, taraflar arasında alt işverenlik ilişkisinin tamamen kurulmaması sonucuna yol açmamaktadır. Bu durumda yalnızca farklı işyerlerinde görevlendirilen işçi yönünden müteselsil sorumluluk ortadan kalkacaktır. Münhasıran o işte çalışan işçiler yönünden ise müteselsil sorumluluk hükümleri uygulanmaya devam edecektir. Münhasıran o işte çalıştırılmayan ve farklı işyerlerinde de görevlendirilen işçiler yönünden müteselsil sorumluluk hükümleri uygulanamayacaktır (Ekmekçi & Yiğit, 2021, s. 137; Alpogut, 2004, s. 19).

Yargıtay da bu yaklaşımı benimsemiş; alt işveren işçilerinin bir kısmının başka işyerlerinde çalışması halinde, ilişkinin bütünüyle geçersiz olmayacağını, yalnızca bu işçiler için alt işverenlik unsurlarının ortadan kalktığını ve asıl işverenin sorumluluğunun devre dışı kaldığını hükme bağlamıştır³². Yargıtay, münhasırlığın ispatında SGK kayıtları, hizmet döküm cetvelleri ve tanık beyanlarını dikkate almakta; işçinin farklı işyerlerinde çalıştığının belgelenmesi halinde münhasırlığın sağlanmadığını kabul etmektedir³³.

3.1.1.4. Alt işverene verilen işin belli nitelikte olması

Alt işverenlik ilişkisinin oluşabilmesi için verilen işin belli bir niteliğe sahip olması gerekmektedir. İş Kanunu'nun 2/6. maddesine göre alt işverene devredilebilecek işler, asıl işin bir bölümünde veya yardımcı işlerde söz konusu olabilecektir (Akyiğit, Şubat 2009 - Kasım 2010, s. 8). Bu kapsamda, asıl işveren tarafından alt işverene verilecek iş; ya mal veya hizmet üretimine yönelik yardımcı iş niteliğinde olmalı ya da işletme ve iş

³² Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 13.01.2020 tarihli ve 2019/5746 Esas ve 2020/154 Karar sayılı kararı (Barak, 2023, s. 38); Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 30.3.2015 tarihli ve 2014/934 Esas ve 2015/12261 Karar sayılı kararı; Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 17.10.2018 tarihli ve 2018/12876 Esas ve 2018/22416 Karar sayılı kararı (Yeşilmen, 2023, s. 229).

³³ Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 13.3.2018 tarihli ve 2015/23326 Esas ve 2018/6439 Karar sayılı kararı (Yeşilmen, 2023, s. 232).

gereklilikleri ile teknolojik nedenlerden dolayı uzmanlık gerektiren asıl işin bir bölümünü oluşturmaktadır (Ekiz, 2022, s. 242; Aykaç, 2010, s. 82). İşyerinde yapılan işle ilgili olmayan, başka bir deyişle asıl işe yabancı bir işi alan diğer işverenin alt işveren olarak nitelenmesi mümkün değildir (Günay, 2015, s. 98; Çankaya & Çıl, 2011, s. 23; Arslanoğlu, 2005, s. 103).

Asıl işin bir bölümünün verilmesi söz konusu olduğunda, işin ve işletmenin gereği olarak teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektirmesi koşulu aranırken; asıl işe yardımcı işlerin devrinde böyle bir koşula gerek duyulmamaktadır (Koçoğlu, 2024, s. 26; Süzek, 2010, s. 16; Güzel, 2004, s. 47-48; Halman Çetin, 2019, s. 28-29; Taşkent, 2004, s. 365; Narmanlıoğlu, 2008, s. 56; Özveri, 2004, s. 392; Şen S., 2006, s. 81; Çelik, Canıklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 113). Asıl işin bir bölümünün verilmesi durumunda bu ek ölçütün aranmasının sebebi alt işverenlik ilişkisinin istisnai niteliğinden kaynaklanmaktadır (Ekmekçi & Yiğit, 2021, s. 146; Güzel, 2004, s. 48). Kanun koyucu asıl işin işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren bir iş olmadığı müddetçe, işverenin kendi işçileri tarafından yapılmasını önlemektedir.

Devredilen işin türü ne olursa olsun -ister asıl işin bir bölümü ister asıl işe yardımcı bir iş olsun- asıl işverenin yürüttüğü mal ve hizmet üretimine ilişkin faaliyet bütünlüğü içinde yer alması (Süzek & Başterzi, 2024, s. 171) ve bu üretim sürecini tamamlayıcı nitelikte olması beklenmektedir (Şahlanan, Kasım 2007, s. 3). Öğretide, mal ve hizmet üretimi ile doğrudan ilgisi bulunmayan işler, örneğin ek bina inşaatı, çatı onarım işi (Ekonomi, 2008, s. 29; Güzel, 2004, s. 43; Süzek & Başterzi, 2024, s. 171; Çelik, Canıklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 105) veya işyerinin etrafının tellerle çevrilmesi (Ekmekçi & Yiğit, 2021, s. 128) gibi faaliyetler, alt işverenlik ilişkisinin kurulmadığı işlere örnek olarak verilmektedir. Bu bağlamda, faaliyet bütünlüğü içinde yer almayan işlerin alt işverene devredildiği durumlarda, anahtar teslimi işler ve buna bağlı hukuki sonuçların gündeme gelebileceği söylenebilir.

Uygulamada asıl iş ile yardımcı iş arasındaki sınırların belirlenmesi her zaman kolay olmamaktadır. Özellikle yardımcı iş kavramı bağlamında bazı belirsizlikler ve karışıklıklar ortaya çıkabilmektedir. Burada yardımcı iş ifadesiyle kastedilen, herhangi bir yardımcı iş değil, yalnızca asıl işe ilişkin olan yardımcı iştir. Dolayısıyla, asıl işten tamamen bağımsız bir yardımcı iş, alt işverenlik ilişkisinin konusu haline gelmeyecektir (Ekiz, 2022, s. 243; Aydın, 2021, s. 193; Akyiğit, Şubat 2009 - Kasım 2010, s. 13). Aynı

yönde, asıl işin bir parçasının verildiğinin kabul edilebilmesi için, alt işverenin yapacağı iş, asıl işverenin ürettiği mal ve hizmet süreci içinde olmalı veya onu tamamlayıcı özellik göstermelidir (Güleşçi, 2013, s. 53; Süzek & Başterzi, 2024, s. 170; Akyiğit, 2011, s. 29; Soyer, 2006, s. 18; Canbolat, 1992, s. 20).

Alt işverene verilebilecek işin niteliğine ilişkin açıklamalara ayrı alt başlıklar halinde aşağıda yer verilmektedir.

3.1.1.4.1. İşletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren asıl iş

Alt işverenlik ilişkisinin kurulabilmesi için alt işverene verilen işin belirli bir nitelikte olması gerekmektedir. İş Kanunu'nun 2/6. maddesinde, asıl işin bir bölümünün alt işverene devredilebilmesi için belirli koşulların sağlanması gerektiği düzenlenmiştir. Bu koşullar, 'işletmenin ve işin gereği' ile 'teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren iş' olma ölçütlerini içermektedir (Demir, 2013, s. 16). Alt işverenlik ilişkisinden söz edebilmek için asıl işin tamamının devredilmemiş olması gerekmektedir. Bunun yanında, asıl işin bir bölümünün verilmesi için de işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektirmesi koşulları aranmaktadır (Mollamahmutoğlu, Astarlı, & Baysal, 2022, s. 46).

Anılan koşulların açıklamasına geçilmeden önce asıl iş kavramının ne olduğu hususu açıklanmalıdır. Zira asıl işin bir parçasının verilip verilmediğini tespit edebilmek için bilinmesi gerekli olan en önemli husus asıl işverene ait asıl iş kavramının hangi iş olduğudur.

İş Kanunu'nda asıl iş ve yardımcı iş kavramlarına dair net tanımlar bulunmazken, bu tanımlamalar Alt İşverenlik Yönetmeliği'nde yer almaktadır (Süzek & Başterzi, 2024, s. 171; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 113). Bu bağlamda, Alt İşverenlik Yönetmeliği'nin 3/1-c. maddesinde asıl iş 'mal veya hizmet üretiminin temelini oluşturan iş' şeklinde tanımlanmaktadır.

Öğretide asıl işin birden çok tanımı yapılmıştır. Bir tanıma göre asıl iş, işyerinin teknik amacının gerçekleşmesiyle, başka bir deyişle o işyerinde amaçlanan mal veya hizmet üretimiyle doğrudan ilgili olan faaliyetleri ifade eder (Sümer, 2022, s. 28; Güleşçi, 2013, s. 67). Akyiğit'e göre asıl iş, o işyerine veya işletmeye gerçek karakterini veren

Üretim biçimidir (Akyiğit, 2010, s. 238). Farklı bir tanıma göre asıl iş, ‘işyerinin teknik amacının gerçekleşmesi ile, yani o işyerinde amaçlanan mal veya hizmet üretimi ile doğrudan ilgili olan, o teknik amacın gerçekleşmesine yönelik sürece doğrudan dahil olan ve bu süreç açısından olmazsa olmaz faaliyetleri’ ifade etmektedir (Mollamahmutoğlu, Astarlı, & Baysal, 2022, s. 208). Başka bir tanımda asıl iş, işyerinin teknik amacını oluşturan mal ve hizmet üretimi olarak açıklanmıştır (Ekonomi, 2008, s. 37). Diğer bir tanıma göre, işyerinin teknik amacının doğrudan doğruya gerçekleşmesini sağlayan ve asıl işverenin de bu organizasyonun yönetiminde bulunduğu bir iş olmalıdır (Güzel, 2004, s. 43).

Grld üzere asıl iş kavramının tek ve mutlak bir tanımı yoktur. Her somut olayda asıl işin ne olduğu, o işyerinin özel şartlarına göre değerlendirilerek belirlenmelidir. Ancak asıl işin tanımına ilişkin öğretide görüş birliği olan kısım, işyerinin teknik amacını oluşturan mal ve hizmet üretiminin asıl işi oluşturduudur (Aykaç, 2010, s. 87).

Asıl iş, mal ve hizmet üretiminin esasını oluşturan iştir ve bu iş doğrudan üretim organizasyonu içinde yer alır ve üretim zorunlu unsurudur. Asıl iş, asıl işverenin faaliyet alanına göre belirlenir. Canbolat, taraflardan birinin yaptığı işin diğerinin bir parçası olup olmadığına bakılması ve buna bakarken de yapılan işlerin yöneldiği amaçların yol gösterici olarak esas alınması gerektiğini vurgulamaktadır (Canbolat, 1992, s. 22).

Öğretide, asıl işin bir parçası olarak verilen işlere örnek olarak; otoyol yapım işinde köprü veya viyadük yapımı, özel hastanelerde laboratuvar işleri, tekstil fabrikasında boyama işi verilmektedir (Aykaç, 2010, s. 52; Güleşçi, 2013, s. 67; Sümer, 2019, s. 29).

Yargıtay kararlarına göre renci yurdunda çamaşır hizmetleri³⁴, hastane işyerinde hemşirelik işleri³⁵ asıl işin bir parçası konumundadır. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, vermiş olduğu bir kararında asıl iş kavramının ne olduğunun tespitinin, taraflar arasındaki ilişkiyi belirlemek açısından önemli olduğunu vurgulamıştır. Kararda verilen bir örneğe göre; dokuma iş kolunda faaliyet gören bir işverenin ek bir bina yapımını bir başkasına vermesi o kişiyi alt işveren konumuna getirmez. Ancak, yine dokuma ile ilgili bir bölüme

³⁴ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin, 07.05.2007 tarihli ve 2007/1469 Esas ve 2007/14248 Karar sayılı kararı (ankaya & il, 2011, s. 26).

³⁵ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin, 21.05.2007 tarihli ve 2007/6421 Esas ve 2007/15598 Karar sayılı kararı (ankaya & il, 2011, s. 26).

dair söz gelimi kumaşların boyanması işinin verilmesi halinde bu işin asıl işin bir parçası olması nedeniyle asıl işveren alt işveren ilişkisi kurulmuş olur. Zira kumaşların boyanması işi, dokuma asıl işiyle ilgili bir iş olup ona yabancı bir iş değildir³⁶.

Yargıtay kimi zaman taraflar arasındaki ilişkiyi incelerken işi verenin asıl faaliyet alanını tespit edebilmek amacıyla, işi verenin özel hukuk tüzel kişisi olması durumunda onun kurucu sözleşmesine³⁷, kamu kurumu olması durumunda ona kanun veya kararnameler ile verilen asıl görevlere bakarak değerlendirme yapmaktadır.

Anonim şirket niteliğindeki bir gayrimenkul yatırım ortaklığı ile bu şirketten konut yapma işini alan diğer şirket arasındaki ilişkiyi inceleyen Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, işi veren gayrimenkul yatırım ortaklığının asıl işini tespit etmek amacıyla bu şirketin ticaret sicilinde kayıtlı esas sözleşmesi ile Sermaye Piyasası Kurulu sisteminde kayıtlı faaliyet bilgilerini kullanmıştır. Buradaki kayıtlara göre, şirketin asıl işinin konut ve sosyal donatı uygulamaları yapmak veya yaptırmak olduğunu tespit eden Yüksek Mahkeme, şirketin asıl faaliyet alanı kapsamında kalan konut yapma işini verdiğini, bu nedenle işi verdiği şirket ile gayrimenkul yatırım ortaklığı arasında asıl işveren alt işveren ilişkisi kurulduğuna hükmetmiştir³⁸.

³⁶ Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun, 18.11.2015 tarihli ve 2015/3131 Esas ve 2015/2651 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

³⁷ 'Şirket ana sözleşmesinde faaliyet alanı enerji üretimi olarak tanımlandığından verilen iş de asıl iş kapsamında kalmakta ve asıl-alt işveren ilişkisi olarak değerlendirilmelidir.' Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, 20.04.2016 tarihli, 2016/14348 Esas, 2016/8700 Karar sayılı kararı için bkz. (Yargıtay 22. Hukuk Dairesi Üyeleri, 2019, s. 80-81); 'Davalılardan Çimento A.Ş.'nin ana sözleşmesine göre fabrika kurma işi de asıl işleri arasında sayıldığından, asıl işinin bir bölümü niteliğindeki klinker sevk hattı yapım işinin diğer davalı E. Ltd. Şti'ne verilmesi alt işverenlik ilişkisi kuracaktır.' Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 06.02.2013 tarihli, 2012/21-732 Esas, 2013/207 Karar sayılı kararı; Hukuk Genel Kurulu'nun bu kararında şirketin asıl işinin ana sözleşmeye bakılarak belirlenmesini eleştiren ancak kararı sonucu itibarıyla yerinde bulan görüş için bkz. (Aykaç, 2015, s. 52); 'Ticaret sicil kayıtlarına göre, asıl işleri arasında elektrik enerjisi üretim tesisleri kurmak olan Enerjisa'nın, bir hidroelektrik enerji santralinin tüm santral binasının elektro-mekanik ve santral dengesi ile yan hizmetlerinin yapımı ve montajı işini başka bir şirkete vermesi durumunda, Enerjisa'nın asıl işinin bir parçasını verdiği göz önüne alınarak taraflar arasında asıl-alt işveren ilişkisinin kurulduğu kabul edilmelidir.' Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 8. Hukuk Dairesi, 07.11.2018 tarihli, 2017/2292 Esas, 2018/2715 Karar sayılı kararı (Çil, 2022, s. 142); Yargıtay bir kararında, Enerjisa'nın HES inşaatı işini vermesi nedeniyle; işin organizasyonu, yönetimi, personelin işe alınması ve çıkartılması yetkisinin tamamen işi üstlenmiş olan yüklenicilere ait olduğu, davalı Enerjisa Enerji Üretim AŞ'nin işin niteliğinin ve büyüklüğünün gerektirdiği güvenlik ve denetim yetkisini aşan personel görevlendirmesi olmadığı gerekçe gösterilerek davalı Enerjisa Enerji Üretim AŞ yönünden davanın husumetten reddine karar verilmesini doğru bulmuştur. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 07.03.2023 tarihli, 2023/2375 Esas, 2023/3201 Karar sayılı kararı. (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

³⁸ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 09.11.2017 tarihli, 2015/15633 Esas, 2017/17831 Karar sayılı kararı; Aynı yöntemin kullanıldığı farklı bir kararda, HES inşaatı yapımı incelenirken şirketin ana sözleşmesi, ticaret sicil kayıtları, şirketin amacı, ek düzeltme metinlerine bakılarak asıl işinin tespit edilebileceğine ve tespit edilen asıl iş kapsamında değilse asıl-alt işveren ilişkisi kurulamayacağı vurgulanmıştır. Yargıtay 22.

Yargıtay başka bir kararında, il özel idaresinin kanun ile kendisine verilen kanalizasyon inşaatı yapma işini ihale ile bir şirkete vermesinin, onun asıl işveren olarak nitelendirilmesine engel olmayacağını kabul etmiştir³⁹. Bu kararı inceleyen Baycık; işverenden alınan işin, işverenin sigortalı çalıştırdığı işe göre ayrı ve bağımsız bir işyeri olarak değerlendirilebilecek nitelikte olması durumunda ihale makamı kavramının gündeme gelebileceği şeklindeki açıklamanın bu kararın gerekçesinde kullanılmasına rağmen il özel idaresinin asıl işveren olduğu sonucuna varılmasını şaşırtıcı bulmuştur. Baycık’a göre, il özel idaresinin yasadan kaynaklanan birçok görevi bulunmaktadır. İl özel idaresi bir işyeri değil bir işletmedir. Dolayısıyla, kendisine yasa ile verilen görevleri yapmakla bizzat yükümlü olmayan il özel idaresinin, kanalizasyon inşaatı gibi belli sürede tamamlanacak, süreklilik arz etmeyen bir işi anahtar teslimi şekilde bir başkasına yaptırması durumunda, söz konusu teknik amaç için işi alan şirket tarafından farklı bir iş organizasyonu kurulmaktadır. Bu kurulan iş organizasyonu işyeri sıfatını taşır. Bu işyeri, il özel idaresinin mal veya hizmet üretmek amacıyla oluşturduğu iş organizasyonundan veya onun bir işletme olarak yürüttüğü faaliyetlerden bağımsızdır⁴⁰.

Asıl işin bir bölümünün verilmesine dair getirilen işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren iş ölçütlerinin birbirlerine alternatif mi yoksa bir arada bulunmaları zorunlu koşullar olması mı gerektiği konusunda öğretide fikir birliği yoktur (Memişoğlu, 2024, s. 13).

Bir görüş iki ölçütün bir arada bulunması gerektiğini kabul etmektedir. (Sümer, İş Hukuku, 2022, s. 18; Akyiğit, Şubat 2009 - Kasım 2010, s. 10; Güzel, 2004, s. 49; Başbuğ, 2016, s. 17; Çankaya & Çil, 2011, s. 24-25; Eyrenci, Taşkent, & Ulucan, 2016, s. 35; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 109) Süzek, İş Hukuku kitabının dokuzuncu baskısına kadar, salt maliyeti düşürme amacı güdülmemek kaydıyla, ilgili unsurların bölünebilir olarak değerlendirilebileceğini ve işletmenin yahut işin gerekleri doğrultusunda alt işverene iş verilebileceğini savunmuştur. Ancak Süzek, İş Hukuku kitabının onuncu baskısından itibaren, alt işverenlik uygulamasının kötüye kullanılması ve bu kurumun istisnai nitelikte olması gerektiğine ilişkin ilkenin zedelenmesi nedeniyle,

Hukuk Dairesi, 05.02.2018 tarihli, 2017/46406 Esas, 2018/1677 Karar sayılı kararı için bkz. (Yargıtay 22. Hukuk Dairesi Üyeleri, 2019, s. 32).

³⁹ Yargıtay 21. Hukuk Dairesi, 24.10.2016 tarihli, 2015/17413 Esas, 2016/12921 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

⁴⁰ İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği, 2018, a.g.k., 122-123.

anılan hükmün amaçsal yorumla ele alınması ve daraltıcı biçimde yorumlanması gerektiğini ifade etmektedir. Bu doğrultuda, Süzek, artık maddede öngörülen koşulların birlikte gerçekleşmesi gerektiği görüşünü benimsemektedir (Süzek, 2018, s. 165). Yargıtay kararları da iki ölçütün bir arada bulunması gerektiğine dair bu görüş ile aynı yöndedir⁴¹.

Karşı yöndeki görüş söz konusu ölçütlerin birbirinin alternatifi olduğunu savunmaktadır. (Alpagut, 2004, s. 18; Şafak, 2004, s. 119; Arıcı, 2011, s. 492; Şahlanan, 2014, s. 471; Ekonomi, 2008, s. 48; Soyer, 2006, s. 18-19; Aktay, Arıcı, & Senyen Kaplan, 2013, s. 34; Senyen Kaplan, 2015, s. 35).

3.1.1.4.2. *İşyerinde yürütülen mal ve hizmet üretimine ilişkin yardımcı bir iş olması*

Yardımcı iş kavramına ilişkin olarak, tıpkı asıl işte olduğu gibi, 4857 sayılı İş Kanunu'nda doğrudan bir tanım yer almamaktadır. Ancak, Kanun'un 2. maddesinin 6. ve 7. fıkralarına ilişkin değişiklik önergesinin gerekçesinde, yardımcı işlerin herhangi bir sınırlamaya tabi olmaksızın alt işverenlere devredilebileceği açıkça ifade edilmiştir. Anılan gerekçede, üretim organizasyonu içerisinde doğrudan yer almayan; örneğin yükleme, boşaltma, temizlik, yemek hizmetleri, odacılık, çay servisi, personel taşıma, güvenlik ve teknik bakım gibi faaliyetlerin, mal veya hizmet üretimini destekleyici nitelikte yardımcı işler kapsamında değerlendirildiği ve bu alanlarda alt işverenlik ilişkisinin herhangi bir sınırlamaya tabi olmaksızın kurulabileceği belirtilmiştir. Söz konusu düzenlemenin temel amacı, yardımcı işlerin doğası gereği dış kaynak kullanımı suretiyle yürütülmesine olanak tanımak ve uygulamada ortaya çıkan belirsizlikleri gidermektir. Bu yolla, işverenlerin asıl faaliyet alanı dışında kalan söz konusu hizmetleri, iş organizasyonunun bütünlüğünü zedelemekten ve yasal mevzuata uygun şekilde alt işverenler aracılığıyla yerine getirmesi hukuki güvence altına alınmıştır (Süzek & Başterzi, 2024, s. 171).

Narmanlıoğlu yardımcı işi, 'doğrudan teknik amacı gerçekleştirmek amacına yönelik olmamakla birlikte, asıl işle bağlantılı ve teknik amacın gerçekleştirilmesini

⁴¹ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 03.11.2021 tarihli ve 2021/10948 Esas ve 2021/15322 Karar sayılı kararı; Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 28.09.2021 tarihli ve 2021/8767 Esas ve 2021/13057 Karar sayılı kararı; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 28.09.2021 tarihli ve 2018/9-678 Esas ve 2021/1110 Karar sayılı kararı. (Barak, 2023, s. 36)

sağlayan işler' olarak tanımlamıştır (Narmanlıoğlu, 2001, s. 80). Farklı bir tanımda yardımcı işlerin, asıl işin yerine getirilebilmesi için tamamlayıcı nitelikte işler olduğu ifade edilmiştir (Alpagut, 2004, s. 16). Başka bir tanımda yardımcı iş, asıl üretim süreci içinde yer almayan ancak üretim sürecini ve bu süreçte çalışan personelin ihtiyaçlarının tatminini amaçlayan, asıl işle bağlantılı, destekleyici nitelikte faaliyetler olarak tanımlanmıştır (Akyiğit, Şubat 2009 - Kasım 2010, s. 13).

Alt İşverenlik Yönetmeliği'nin 3/1-ğ maddesinde yardımcı iş; işyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimiyle bağlantılı olmakla birlikte, doğrudan üretim sürecine dâhil olmayan, üretim için vazgeçilmez sayılmayan, fakat asıl iş sürdüğü müddetçe devam eden ve ona bağlı olarak varlık gösteren işler şeklinde tanımlanmıştır. Yönetmelikte, İş Kanunu'nda yer almayan bir devamlılık olgusundan söz edilmektedir. Kanun maddesinde devamlılık koşuluna yer verilmediğinden bunun yardımcı işe ilişkin tespitte dikkate alınmaması gerektiği ve kısa süreli işlerin de mal veya hizmet üretimine ilişkin iş olmaları durumunda alt işverenlik ilişkisine vücut verebileceği kabul edilmektedir (Canbolat, 1992, s. 1; Ekonomi, 2008, s. 31; Süzek & Başterzi, 2024, s. 171). Yönetmelikle yardımcı işin tanımına eklenen bu devamlılık olgusu, normlar hiyerarşisine aykırı olduğu gerekçesiyle eleştirilmiştir (Aykaç, 2010, s. 92). Bizim de katıldığımız Aydınli'nın görüşüne göre az da olsa süreklilik arz etmeyen ani edimli işler alt işverenlik ilişkisine vücut vermeyecektir (Aydınli, 2021, s. 190).

Öğretide yardımcı iş örnek olarak genellikle asıl işin bir parçası olmamakla birlikte güvenlik, temizlik, yemek hizmetleri ve personel taşımacılığı gibi işler verilmektedir (Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkara, 2023, s. 113; Demircioğlu, Centel, & Kaplan, 2021, s. 42; Ekmekçi & Yiğit, 2021, s. 146; Güzel, 2004, s. 47).

Verilen işin yardımcı iş olmasının yanı sıra mal veya hizmet üretimine ilişkin bir iş olması da gerekmektedir. Bu nedenle alt işverene verilebilecek işin, her türlü yardımcı iş değil, mal veya hizmet üretimine ilişkin bir yardımcı iş olması gerekmektedir (Mollamahmutoğlu, Astarlı, & Baysal, 2022, s. 210). İlişkin olmak ibaresi, mal ve hizmet üretimi ile ilgili olmak şeklinde de yorumlanmaktadır (Süzek, 2010, s. 16; Şafak, 2004, s. 113). Dolayısıyla işyerinin üretimi ile ilgisi olmayan işlerin üstlenilmesi durumunda alt işverenlik ilişkisi oluşmayacaktır. (Aydınli, 2021, s. 193; Soyer, 2006, s. 18) Söz gelimi boya üretim işyerinde yapılan depo inşaatı mal veya hizmet üretimiyle ilgili bir iş olmadığından alt işverenlik ilişkisine vücut veremeyecektir (Soyer, 2006, s. 18).

3.1.2. Asıl işveren ve ihale makamı kavramları arasındaki farklar

Asıl işveren ve ihale makamı, en genel anlamıyla bir işi başkasına yaptıran kişileri ifade etmektedir. Ancak işin yaptırılma biçimi ve işi yapan ile işi veren arasındaki ilişkinin durumuna göre işi yaptıranın sıfatı belirlenmektedir. İhale makamı verdiği işi anahtar teslimi olacak şekilde yaptırmakta ve verdiği işin yapımı sürecine dahil olmamaktadır. Buna karşın, asıl işveren verdiği işten elini tamamen çekmemekte ve işin yapımı sürecinde rol almaktadır. Alt işverenlik ilişkisine ilişkin unsurlar tamamen oluştuğunda artık anahtar teslimi iş olgusundan söz edilemeyecektir (Canbolat, 1992, s. 19-20; Eyrenci, Taşkent, & Ulucan, 2016, s. 33; Şen & Naneci, 2009, s. 26; Aykaç, 2010, s. 51; Alkılıç Balcı, 2020, s. 41)⁴².

Asıl işveren, alt işverene verdiği işi bir bütün olarak devretmemekte, işin geri kalan kısmında kendi işçilerini çalıştırmaya devam etmektedir. Alt işveren, asıl işverene ait işin bir bölümünü üstlenmektedir (Aykaç, 2015, s. 53). İhale makamı, yükleniciye verdiği işi bir bütün olarak devretmekte ve yüklenici üstlendiği işi anahtar teslimi olarak teslim etmektedir (Akın, 2013, s. 177). İhale makamının işçileri yükleniciye verilen işte çalışmamaktadır.

Asıl işverenin alt işverene verdiği iş, işyerinde yürüttüğü mal ve hizmet üretimiyle ilişkili bir iştir. İhale makamının yükleniciye verdiği iş, kendi personelleriyle yürüttüğü işin bir parçası veya onunla ilişkili bir iş olmak zorunda değildir (Akın, 2013, s. 179; Aykaç, 2015, s. 53).

Asıl işveren ile ihale makamı arasında karşılaşılabilecek sorumluluk yönünden de fark bulunmaktadır. Asıl işveren, alt işverenlerinin işçilerine karşı İş Kanunu'nun 2/6. maddesinde sözü edilen tüm alacaklardan dolayı müteselsilen sorumludur (Sipahi, 2020, s. 236). İhale makamı asıl işveren olmadığı için, yalnızca İş Kanunu'nun 36. maddesinde sözü edilen sınırlı ücret ile sorumlu olacaktır.

Öğretide asıl işverenlik sıfatı ile ihale makamı sıfatlarının birleşip birleşmeyeceği konusunda görüş ayrılığı bulunmaktadır. Bu sıfatların birleşebileceğini savunan görüşe göre; asıl işveren olan kamu makamlarının, İş Kanunu'nun 2. maddesinden kaynaklanan

⁴² Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 09.11.2017 tarihli, 2015/15633 Esas, 2017/17831 Karar sayılı kararı. (Erişim Adresi: Legalbank, Erişim Tarihi: 22.04.1995).

sorumlulukları, sırf İş Kanunu'nun 36. maddesinin kapsamına girmeleri nedeniyle ortadan kalkmamaktadır. İlgili makamların, İş Kanunu'nun hem 2. maddesine göre hem de 36. maddesine göre sorumlulukları devam edecektir (Narter, 2015, s. 26; Güleşçi, 2013, s. 220; Soyer, 2006, s. 24; Öğdem, 2020; Canbolat, 1992, s. 74).

Bunun aksine iki sıfatın birleşemeyeceğini savunan Günay, ihale makamının verdiği işte kendisi işçi çalıştırmadığından işveren sıfatını kazanamayacağını ve iş sahibi olarak müteahhit işçilerine karşı İş Kanunu'nun 2/6. maddesi uyarınca bir sorumluluğu bulunmadığını savunmaktadır (Günay, 2010, s. 233)⁴³. Soyer ise anahtar teslimi işi verenin İş Kanunu'nun 36. maddesinde sayılan kamu kurumlarından biri olması durumunda bu kamu kurumunun ihale makamı olarak anılacağını ve İş Kanunu'nun 36. maddesinde öngörülen ihale makamının sorumluluğu ile 2/6. maddesinde öngörülen asıl işverenin sorumluluğunun birbirine karıştırılmaması gerektiğini vurgulamaktadır (Soyer, 2006, s. 23).

Bize göre de İş Kanunu'nun 2. maddesi ile 36. maddesinin kapsama kümeleri birbiriyle kesişmemektedir. İş Kanunu'nun 2/6. maddesinde öngörülen asıl işverenlikten doğan sorumluluğun kapsamı ile 36. maddesinde öngörülen ihale makamı olmaktan doğan sorumluluğun kapsamı birbirinden tamamen farklıdır. Asıl işverenlik sıfatı ile ihale makamı sıfatının aynı kişide birleşmesi mümkün değildir. Zira ihale makamı sıfatı, bir işin anahtar teslimi olarak verilmesiyle doğabilmektedir. Anahtar teslimi işin verilmesi ise alt işverenlik ilişkisinin oluşmasını engellemektedir.

3.2. Müteahhit ve Yüklenici

Türk hukuk literatüründe genel anlamda herhangi bir borcu üzerine alan kişiye müteahhit denilmektedir (Çelik Ekşi, 2012, s. 43). Bunun dışında müteahhit kavramı, borçlar hukukuna ait bir terim olarak da kullanılmaktadır (Memişoğlu, 2024, s. 69). Bu kavramın eş anlamlısı olan yüklenici kavramı, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun⁴⁴ (TBK) eser sözleşmesini düzenleyen hükümlerinde tanımlanmıştır.

⁴³ Günay'ın görüşünü desteklemek için yer verdiği kararlar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 02.07.1998 tarihli ve 1998/8607 Esas, 1998/11121 Karar sayılı kararı ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 24.05.1995 tarihli ve 1995/273-9 Esas, 1995/548 Karar sayılı kararı (Günay, 2010, s. 233)

⁴⁴ 04.02.2011 tarihli ve 27836 sayılı RG.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda 'müteahhit' kavramı yer almasa da 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun⁴⁵ 355. maddesinde müteahhit, istisna akdinin taraflarından biri olarak gösterilmiştir (Memişoğlu, 2024, s. 69; Gerek, 2007, s. 83). TBK'da ise müteahhit kavramı yerine bu kavramın yeri geçmek üzere yüklenici kavramı kullanılmıştır. Yüklenici kavramı TBK'nın 470. maddesinde, iş sahibinden bedel karşılığında bir eser meydana getirmeyi üstlenen kişi olarak tanımlanmıştır.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 4. maddesine göre müteahhit, ihalenin kendisine verildiği ve idareyle sözleşme imzalayan istekli olarak tanımlanmaktadır. Benzer şekilde, müteahhit terimine 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu'nun⁴⁶ (DİK) 4. maddesinde de yer verilmiştir. Bu maddede, kamu tarafından ihale edilen bir işin tamamını üstlenen kişi 'müteahhit' olarak nitelendirilmektedir (Memişoğlu, 2024, s. 69; Gerek, 2007, s. 83). Mülga 931 ve 1475 sayılı İş Kanunlarının 29. maddelerinde ve 1988/13168 sayılı 'Kamu Kuruluşlarınca Yaptırılacak İşlerde İşçilerin Çalışma Şartlarıyla ilgili Genel Esaslar' isimli Bakanlar Kurulu Kararnamesinde⁴⁷; yapım, onarım, hizmet, dekupaj ve malzeme nakli gibi işlerin ihalesini üstlenen kişiler 'müteahhit', bu işleri kısmen devralan kişiler ise 'taşeron' olarak tanımlanmıştır (Canbolat, 1992, s. 7). İş Kanunu'nun 36. maddesinde de bir yapım veya onarım işini, sayılan kamu kurumlarından alan kişilerden müteahhit olarak söz edilmektedir.

Uygur, müteahhit kavramını, inşaat sözleşmesi çerçevesinde, risklerin kendisine ait olması koşuluyla inşaat sahibi tarafından ödenecek ücret karşılığında inşaatın tamamını veya bir kısmını gerçekleştirmeyi ve bunu teslim etmeyi taahhüt eden taraf olarak tanımlamaktadır (Uygur, 2003, s. 651).

Müteahhitler, hak ve fiil ehliyetine sahip gerçek veya tüzel kişilerden oluşmaktadır (Dayınlarlı, 2008, s. 24; Zevkliler & Gökyayla, 2014, s. 499; Eren, 2010, s. 50). Müteahhitlik faaliyeti bir veya birden fazla kişinin bir araya gelmesiyle gerçekleştirilebilir. Özellikle büyük ölçekli yapı projelerinde, müteahhitlerin iş birliği

⁴⁵ 29.04.1926 tarihli ve 359 sayılı RG.

⁴⁶ 10.09.1983 tarihli ve 18161 sayılı RG.

⁴⁷ 1988/13168 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesi için bkz. 01.11.1988 tarihli ve 19976 sayılı RG. Erişim Yeri: <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/19976.pdf> Erişim Tarihi: 20.05.2025

yaparak ortak girişim (joint venture)⁴⁸ veya konsorsiyum gibi adi ortaklık yapıları altında faaliyet göstermeleri sık rastlanan bir uygulamadır (Öz, 2013, s. 45).

Müteahhitlik faaliyetinin bir veya birden fazla kişi tarafından üstlenilmesinin iş hukuku anlamında meydana getireceği sonuçta bir fark bulunmamaktadır. Müteahhit, üstlendiği işte çalıştırdığı işçilerin alacaklarından diğer şartların da sağlanması durumunda asıl işveren olarak müteselsilen sorumlu olacaktır. Bunun dışında müteahhide iş veren kişi, İş Kanunu'nun 36. maddesinde sayılan kamu kurumlarından biri ise işçilerin ücretlerinden sınırlı da olsa sorumlu olacaktır. Özel hukuk kişisi veya maddede sayılmayan kurumlardan biri ise işçilik alacaklarından hiçbir şekilde sorumlu olmayacaktır. Bu ayrıma ilişkin ayrıntılı açıklamaya çalışmamızın devamında yer verilecektir.

3.3. Taşeron

Taşeron kavramı, mevzuatta açıkça tanımlanmamış olmakla birlikte, özellikle uygulamada ve öğretide yerleşmiş bir nitelik kazanmıştır. Bu kavram hem borçlar hukuku hem de iş hukuku bağlamında farklı anlamlar taşıyabilir. Türk Borçlar Kanunu'nun 471/3. maddesinde, yüklenicinin eserin meydana getirilmesinde kişisel özelliklerinin önem taşımaması durumunda işi başkasına yaptırabileceği düzenlenmiştir. Bu düzenleme doğrultusunda, yüklenicinin üstlendiği işi üçüncü bir kişiye yaptırması halinde uygulamada bu kişiye 'taşeron' denilmektedir. Ancak borçlar hukuku anlamında taşeron, her zaman iş hukuku anlamındaki alt işveren kavramıyla örtüşmeyebilir.

Devlet İhale Kanunu'nun 81. maddesinde taşeron, kısımlara ayrılabilen bir işin belirli bir bölümünü üstlenen kişi olarak tanımlanmakta ve bu da uygulamadaki anlayışı yansıtmaktadır (Selim, 2016, s. 84). Öğretide, kısımlara ayrılabilme hususu taşerona devredilebilmenin bir koşulu olarak kabul edilse de yüklenicinin ediminin tamamını veya bir kısmını taşerona devretmesi mümkün görülmektedir. Başka bir deyişle, yüklenici işi yalnızca bir kısmı bakımından değil, niteliği itibarıyla bölünebilir olması halinde tamamı açısından da taşerona devredebilir (Yalçınduran, 2000, s. 25).

⁴⁸ Ortak girişimdeki müteahhitler, müteselsilen sorumlu olarak, hak ve sorumluluklarıyla işin bütününe birlikte yaparlar. (Kurt, 2012, s. 39)

Taşeronun sorumluluğu, kendisinden iş aldığı müteahhide karşıdır. Buna karşılık müteahhit, iş sahibine karşı sorumludur. Taşeronun iş sahibine karşı doğrudan bir sorumluluğu bulunmamaktadır (Çelik Ekşi, 2012, s. 50). Ancak bu temel kuralın iki istisnası söz konusudur. İlk olarak, taşeronun iş sahibiyle doğrudan bir ilişki kurmayı ve sorumluluk üstlenmeyi açıkça kabul etmesi halinde, bu yönde bir yükümlülük doğabilir. İkinci olarak ise, Türk Borçlar Kanunu’nun 129. maddesi uyarınca, müteahhit ile taşeron arasında, iş sahibi lehine üçüncü kişi yararına sözleşme yapılmış olması halinde, iş sahibi bu sözleşmeden doğrudan yararlanabilir (Tandoğan, 2010, s. 85).

Türk hukuk uygulamasında, özellikle kamu ihaleleri ve büyük ölçekli projelerde kullanılan “taşeron” kavramı ile “müteahhit” kavramları sıklıkla birbirine karıştırılmakta ya da eşanlamlı gibi değerlendirilmektedir. Bu durum, tarafların hukuki statülerinin belirlenmesinde çeşitli güçlükler yaratmaktadır (Selim, 2016, s. 83). Bu kavramların karıştırılmasının en önemli sebebi taşeron kavramının hukuki metinlerde yerleşik bir tanımının yapılmamış olmasıdır. Taşeron kavramı öğreti tanımlarıyla ve Yargıtay kararları ile şekillenmiştir. Öğretide bu ayrımın netleştirilmesi adına çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. Örneğin, Şafak’a göre işin tamamının devri söz konusuysa müteahhitten, yalnızca bir kısmı devrediliyorsa taşerondan söz edilmelidir (Şafak, 2004, s. 113-114). Günay ise taşeronluk ilişkisinin kurulması için illa ki bir müteahhit bulunması gerekmediğini; işin bir kısmının doğrudan iş sahibinden alınması durumunda da taşeronluk ilişkisinin doğabileceğini ifade etmektedir (Günay, 2015, s. 101).

3.4. Anahtar Teslimi İş Kavramı

Anahtar teslimi iş kavramı, iş hukuku uygulamasına Yargıtay kararları ile getirilmiştir. Anahtar teslimi iş kavramının normatif düzenlemeler ile tanımı yapılmamıştır. Bu kavramın unsurlarının neler olduğunu belirlemekte ve iş hukukundan doğan uyumsuzluklarda kendisine husumet yöneltlen kişi ve kurumların ayırt edilmesinde güçlük yaşanmaktadır (Akın, 2013, s. 177). Öyle ki anahtar teslimi iş kavramının tanımına ilişkin öğretide farklı tanımlamalar yapıldığı gibi Yargıtay’ın bu kavramın tespiti hakkında belirlediği kriterler de zamanla değişmiştir.

İş hukuku anlamında anahtar teslimi iş kavramı ile ilgili öğretide farklı tanımlamalar mevcuttur. Bir tanıma göre anahtar teslimi iş; işin bir bütün olarak başka bir işverene bırakılması ve o işte işçi çalıştırılmamasıdır (Yeşilmen, 2023, s. 485; Akın, 2013,

s. 177; Aykaç, 2015, s. 53). Farklı bir tanım; işin tamamının taahhüt edildiği, başka bir işverene ait işyerinde iş almakla birlikte işverene teslim edilmekle bitecek muayyen bir iş şeklinde yapılmıştır (Soyer, 2006, s. 17; Mollamahmutoğlu, Astarlı, & Baysal, 2022, s. 212). Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, anahtar teslimi iş kavramına ilişkin tanımı, bir dokuma fabrikasına yeni dokuma tezgahlarının montajı örneğiyle zenginleştirmiştir (Mollamahmutoğlu, Astarlı, & Baysal, 2022, s. 212). Bir başka tanım; işverenin yaptığı işlerle ilgisi olmayan yardımcı işlerin örnek verilmesi şeklinde yapılmış ve bu tanımda havuz inşası, çatı onarımı gibi işler örnek olarak gösterilmiştir (Başbuğ, 2010, s. 64-65). Farklı bir görüş, alt işverenlik ilişkisinde yer alan ölçütler üzerinden anahtar teslimi işin tanımını yapmıştır. Buna göre; verilen iş, işletmenin ana faaliyet konusuna yabancı, tamamen bağımsız, iş sahibinin müdahalesi ve işçilerinin katkısı olmadan yürütülen ve devamlılık arz etmeyen bir iş ise anahtar teslimi iş olarak kabul edilebilecektir. Bu görüşe göre; alt işverenliğin unsurlarının bulunmadığı durumda bir diğer işverene eser sözleşmesi ile iş gördürülmesi anahtar teslimi iş kapsamındadır (Alp, 2022, s. 34). Bir başka görüş, işin baştan sona kadar yüklenici tarafından yapılacağının kararlaştırıldığı sözleşmeleri, anahtar teslimi sözleşmeler olarak tanımlamaktadır (Zevkliler & Gökyayla, 2014, s. 549). Çil anahtar teslimi sözleşmeler kavramını; sözleşme konusu faaliyetlerin tek bir yüklenicinin yönetimi altında gerçekleştirilmesi ve eserin, iş sahibince bir bütün olarak faydalanabileceği hale getirilmesinin taahhüt edildiği sözleşmeler olarak tanımlamaktadır (Çil, 2022, s. 132). Bu kavramı yaygın olarak kullanıldığı inşaat sözleşmeleri üzerinden tanımlayan farklı bir görüşe göre anahtar teslim inşaat sözleşmesi; iş sahibinin kural olarak ödeyeceği götürü ücret karşılığında; yüklenicinin, araç-gereç, malzeme ve makinelerin temini dahil, mühendislik hizmetlerinin tamamını yerine getirerek, tesisi kurduğu ve sonraki süreçte sorunsuz çalışabilmesi için know-how aktarımı, personelin eğitilmesi ve belirli bir süre işletilmesi gibi gerekli olan tüm yükümlülükleri üstlendiği, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmedir. Bu görüş, anahtar teslimi işlerde yüklenicinin sorumluluğunu oldukça geniş olarak yorumlamaktadır. Buna göre yüklenici; sözleşmede açıkça belirtilmemiş olsa bile, sözleşmenin doğasından kaynaklanan tüm yükümlülüklerin ve sözleşmede yer almasa dahi kanunda belirtilen veya dikkatli bir yüklenicinin öngörebileceği tüm yükümlülükler ile karşı karşıya kalmaktadır (Aldemir Toprak, 2019, s. 18). Birben bu kavramı en geniş şekilde; inşaat projesinin tasarlanmasında ve yapımındaki sorumlulukların, iş sahibi tarafından ödenecek bir ücret karşılığında, inşaatın tamamlanması ve tesliminden sonra iş sahibinin yalnızca anahtarı

çevirerek tesisi çalıştırmaya başlayabileceği en üst düzeyde müteahhide yüklendiği sözleşme olarak tanımlamaktadır (Birben, 2017, s. 7).

Uluslararası Danışman Mühendisler Federasyonu'nun (FIDIC) anahtar teslimi iş olgusunu tanımlarken kullandığı birtakım kriterler bulunmaktadır. FIDIC'e göre anahtar teslimi iş, iş sahibinin nihai sonuçla ilgilendiği, maliyet ve süre kesinliğine öncelik verdiği, günlük ilerleyişe karışmadığı işlerdir. Hata ve riskler yükleniciye aittir; büyük riskler (savaş, mücbir sebep gibi) ise iş sahibi tarafından üstlenilir. Yüklenici, işin maliyeti ve tesliminden sorumludur. İş sahibi, sınırlı denetim için temsilci görevlendirir. Genellikle götürü bedelle yapılır, ancak bedel sınırlı durumlarda değişebilir. Sonuçta, kullanılabilir bir ürün veya yapı teslim edilir⁴⁹.

Yargıtay, anahtar teslimi iş olgusunun tespitinde aranacak kriterlere ilişkin kararlarında iki defa görüş değiştirmiştir. Yargıtay'ın güncel kararlarında anahtar teslimi iş olgusunun tespiti için aradığı iki kriter bulunmaktadır. Bunlar, verilen işin süreklilik arz etmemesi ve iş sahibinin verdiği işte denetim ve kontrol amacı dışında işçi çalıştırmamasıdır. Ancak bu iki kritere 2016 yılı ile 2020 yılı arasında verilen kararlarda, verilen işin, işyerinde yürütülen mal ve hizmet üretimi dışında bir iş olması gerektiği şeklinde bir kriter daha eklenmiştir. 2016 yılına kadar verilen kararlarda⁵⁰ anahtar teslimi işin tespitinde, verilen işin, işyerinde yürütülen mal ve hizmet üretimi dışında bir iş olması gerektiğine ilişkin bir kriterden söz edilmemekteydi.

2016 yılından 2020 yılına kadar verilen kararlarda⁵¹, anahtar teslimi iş olgusunun tespitinde, verilen işin işyerinde yürütülen mal ve hizmet üretimi dışında bir iş olması şeklinde bir kriter de aranır hale gelmiştir. Buna karşın son dönemlerde verilen

⁴⁹ Which FIDIC Contract Should I Use başlıklı belge için bkz., Erişim Adresi: <https://fidic.org/bookshop/about-bookshop/which-fidic-contract-should-i-use> Erişim Tarihi: 22.04.2025; FIDIC Red, Yellow and Silver Books: A Brief Overview başlıklı belge için bkz. Erişim Adresi: <https://www.instituteccp.com/fidic-red-yellow-and-silver-books-a-brief-overview/> Erişim Tarihi: 22.04.2025

⁵⁰ Yargıtay'ın konut işini veren TOKİ'nin işi anahtar teslimi suretiyle verdiği ve ihale makamı olduğuna ilişkin kararı için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 23.05.2016 tarihli ve 2015/2341 Esas ve 2016/12245 Karar sayılı kararı; Aynı yönde Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 19.01.2010 tarihli ve 2009/12079 Esas ve 2010/383 Karar sayılı kararı; Yargıtay'ın kaldırım yapım işini veren belediyenin işi anahtar teslimi suretiyle verdiği ve ihale makamı olduğuna ilişkin kararı için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 02.05.2016 tarihli ve 2016/13938 Esas ve 2016/10998 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

⁵¹ Yarg. 9. H.D., 19.01.2016, E. 2014/25914 K. 2016/1179; Yargıtay 7. Hukuk Dairesi'nin 05.10.2015 tarihli ve 2015/24324 Esas ve 2015/17794 Karar sayılı kararı. (Özkaraca, 2024, s. 8); Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 07.02.2019 tarihli ve 2015/29718 Esas, 2019/2927 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025); Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 11.05.2015 tarihli ve 2014/3349 Esas ve 2015/16932 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

kararlarda⁵² Yargıtay'ın yeniden görüş değiştirdiği ve işyerinde yürütülen mal ve hizmet üretimine ilişkin işlerin de diğer şartların varlığı halinde anahtar teslimi olarak verilebileceğini kabul ettiği görülmektedir. Başka bir deyişle işyerinde yürütülen mal ve hizmet üretimi dışında bir işin var olması kriteri ortadan kaldırılmıştır. Kararların değişim sürecine ilişkin açıklamalara aşağıda yer verilmektedir.

Yargıtay'ın anahtar teslimi iş ilişkisine dair mal ve hizmet üretimi dışında bir işin var olması gerektiğine ilişkin kriter 2016 yılından itibaren verilen kararlarda ortaya çıkmıştır. 2015 ve 2016 yıllarında Devlet Su İşleri (DSİ)⁵³ ve Toplu Konut İdaresi Başkanlığı (TOKİ)⁵⁴'nin asıl faaliyet alanlarıyla ilgili verdikleri yapım işlerinde bu kurumların anahtar teslimi iş veren ihale makamı olduklarına dair karar verilmişse de bu kararlar muhalefet şerhiyle verilmiştir. Bu kararların muhalefet şerhlerinde ilk kez anahtar teslimi iş olgusundan söz edilebilmesi için işyerinde üretilen mal ve hizmet üretimiyle ilgisi olmayan bağımsız bir işin verilmesi gerektiğinden söz edilmiş ve gerek DSİ'nin baraj yapım işi gerek TOKİ'nin konut ve sosyal donatı yapım işinin asıl faaliyet alanları olduğundan⁵⁵ bahisle, bu kurumların anılan işleri verdiklerinde asıl işveren olarak nitelendirilmeleri gerektiği muhalefet şerhlerinde vurgulanmıştır. 2016 yılından itibaren muhalefet şerhinde yer alan bu görüş Yargıtay'ın yerleşik görüşü haline gelmiştir⁵⁶.

⁵² Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 08.10.2020 tarihli ve 2020/5538 Esas, 2020/11090 Karar sayılı kararı; Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 27.10.2021 tarihli ve 2019/7895 Esas, 2021/2462 Karar sayılı kararı; Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 26.04.2022 tarihli ve 2022/4622 Esas, 2022/5292 Karar sayılı kararı (Özkaraca, 2024, s. 8); DSİ'nin baraj yapım işini anahtar teslimi olarak verdiği durumda ihale makamı olacağına ilişkin bir karar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 08.03.2023 tarihli ve 2023/442 Esas ve 2023/3217 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

⁵³ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 12.5.2015 tarihli ve 2014/6691 Esas ve 2015/17452 Karar sayılı kararı. (Yeşilmen, 2023, s. 193)

⁵⁴ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 24.10.2016 tarihli ve 2016/34107 Esas ve 2016/18430 Karar sayılı kararı. (Yeşilmen, 2023, s. 193); Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 08.12.2016 tarihli ve 2015/5758 Esas ve 2016/21819 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

⁵⁵ Bir kararın karşı oy gerekçesinde, TOKİ'nin asıl işinin konut üretmek olması nedeniyle konut yapımına dair verdiği inşaat işinde asıl işveren olarak anılması gerektiği belirtilmiştir. Bu karar için bkz. Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 15.02.2016 tarihli ve 2015/15995 Esas ve 2016/8424 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

⁵⁶ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 02.04.2019 tarihi ve 2016/22200 Esas ve 2019/7641 Karar sayılı kararı; 'İl Özel İdaresinin kendi asıl işlerinden olan kanalizasyon inşaatı işini ihale ile bir şirkete vermesi onu asıl işverenlik sıfatından ve bunun doğal neticesi olarak da sorumluluktan kurtarmaz.'; Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 19.12.2017 tarihli ve 2015/24380 Esas, 2017/29530 Karar sayılı kararı (Sur, 2019, s. 43); Yargıtay 21. Hukuk Dairesi'nin 24.10.2016 tarihli ve 2015/17413 Esas ve 2016/12921 Karar sayılı kararı; 'Görüldüğü gibi anahtar teslimi işte, işverenin asıl faaliyet alanı olan mal ve üretim alanı dışında bir yapım işi söz konusudur. Enerji Sa Enerji Üretim AŞ'nin temel amacı, üretim tesis ve entegre tesisleri kurarak şirket ortakları olan otoprodüktör grubu şirketlerin ihtiyacı olan elektrik ve ısıyı üretmektir. Ticaret sicil kayıtlarına göre, 28/03/2008 tarihli talil metninde çalışma konusu, şirket elektrik enerjisi üretim tesisi kurulması, işletmeye alınması, kiralanması, elektrik enerjisi üretimi üretilen elektrik enerjisinin ve/veya kapasitesinin müşteriler arası satışı olarak belirtilmiştir. İhale konusu işin, E.E.Üretim AŞ.'nin faaliyet

Böylece artık 2016 yılı ile 2020 yılı arasında anahtar teslimi iş olgusundan söz edilebilmesi için üç kriter aranır hale gelmiştir. Bu kriterler; verilen işin süreklilik arz etmeyen bir iş olması, o işte işçi çalıştırılmaması ve verilen işin, iş sahibinin mal ve hizmet üretiminin dışındaki bir iş olmasıdır (Yeşilmen, 2023, s. 193-194).

Yargıtay'ın 2016 yılındaki bu içtihat değişikliği hakkında öğretide çeşitli değerlendirmeler yapılmıştır. Alp, işverenlerin faaliyet konularının aynı olması durumunda alt işverenlik ilişkisinin kurulabileceğine yönelik içtihadın yerinde olduğunu belirtmiştir (Alp, 2022, s. 37). Yıldız içtihat değişikliğini yerinde bularak; asıl faaliyet alanları kanunla belirlenen kamu kurumlarının asıl işleri kapsamına giren bir işi ihale etmeleri durumunda bu işten tamamen el çektiklerinin kabul edilemeyeceğini, bu işleri anahtar teslimi olarak vermelerinin söz konusu olamayacağını ve bu kamu kurumlarının asıl işveren olarak nitelendirilebileceğini belirtmiştir (Yıldız, 2017, s. 67).

Yargıtay'ın bu görüş değişikliğini yerinde bulmayan ve bizim de katıldığımız görüşe göre; işin bütün olarak verildiği ve verilen işte işçi çalıştırılmadığı durumda zaten alt işverenlik ilişkisinin kurulması için gerekli unsurlardan biri olan asıl işverenin de o işte işçi çalıştırmaya devam etmesi başka bir deyişle asıl işverenin o iş nedeniyle işveren sıfatına sahip olması unsuru bulunmayacağından alt işverenlik ilişkisi kurulamayacaktır. Dolayısıyla anahtar teslimi işlerin ancak mal ve hizmet üretimi dışında bir iş olması durumunda gerçekleştirilebileceğine bağlanacak ayrı bir hukuki sonuç yoktur (Yeşilmen, 2023, s. 485). Baycık da asıl faaliyet alanındaki işlerin verilmesi durumunda anahtar teslimi iş olgusundan söz edilemeyeceğine ilişkin görüşlere katılmadığını ifade etmektedir. Baycık'a göre; anahtar teslimi olarak verilen işin yapıldığı yer iş hukuku anlamında işyeridir. Bu işyeri, iş sahibinin iş organizasyonundan ve bu organizasyonda yer alan diğer işyerlerinden farklıdır. İş sahibinin asıl faaliyet alanı nedeniyle birden fazla iş organizasyonu ve işyeri olabilir. Söz gelimi TOKİ'nin veya Karayolları Genel Müdürlüğü'nün (KGM) kanunlar ile kendilerine verilen birden fazla görevi yapmak üzere kurdukları birden fazla iş organizasyonu ve işyeri bulunmaktadır. Dolayısıyla anılan kurumları, yaptıkları veya yaptırdıkları tüm işler yönünden tek bir işyeri gibi kabul etmek mümkün değildir. Bu nedenle anılan kurumların ihale ettikleri işler yönünden ya da

alanına ilişkin asıl veya yardımcı iş kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği ve işin tamamının anahtar teslimi ile verilip verilmediği açıklığa kavuşturularak... Yargıtay 22. Hukuk Dairesi'nin 14.01.2019 tarihli ve 2017/18944 Esas ve 2019/757 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

ihaleyi alan kişiler yönünden kurulan işyerleri ve iş organizasyonları, bu kurumların kendi işyerlerine veya iş organizasyonlarına dahilmiş gibi kabul edilemez. Belirtilen kurumların veya genel anlamıyla iş sahiplerinin başkalarına ihale ettikleri işler nedeniyle kurulan işyerleri, bunların mal veya hizmet üretimine ilişkin işlerin yapıldığı yerler olarak kabul edilmemelidir. Verilen işler nedeniyle kurulan işyerleri veya iş organizasyonları, tamamen farklı mal veya hizmet üretimine özgülenmişlerdir (Baycık, 2018, s. 118 vd.). Aydın ve Tuncay, Yargıtay'ın değişen yaklaşımına ilişkin bir kararının incelendiği seminerde yaptıkları konuşmada; Yargıtay'ın işçi çalıştırılmasa dahi verilen işin asıl faaliyet alanında kaldığı gerekçesiyle iş sahibini asıl işveren olarak nitelendirdiğini, verilen işte işçi çalıştırmadan o iş nedeniyle işveren olunmasının kabul edilemeyeceğini ifade ederek eleştirmiştir (Aydın, 2017, s. 685; Tuncay, 2017, s. 870). Özkaraca da benzer şekilde katıldığı bir seminerde; Yargıtay'ın, asıl faaliyet alanı dışında bir işin verilmiş olması gerektiğine yönelik getirdiği ek kritere katılmadığını, diğer iki kriter olan devamlılık arz etmeme ve verilen işte işçi çalıştırmama şeklindeki kriterlere katıldığını, artık ticaret hukuku anlamında ultra vires teorisinin geçerli olmadığını, bu sebeple asıl faaliyet alanının tespitinin değişen durumda mümkün olamayacağını ifade etmiştir (Özkaraca, 2022, s. 150)⁵⁷.

Yargıtay'ın anahtar teslimi işin tespitine yönelik 2016 yılındaki içtihat değişikliğine yönelik getirilen eleştirilere katılıyoruz. Yargıtay, kanun koyucunun alt işverenlik için öngördüğü bir koşulu, anahtar teslimi iş olarak adlandırılan ve normatif tanımlaması bulunmayan başka bir kavramın tanımına olumsuz şart olarak ithal etmiştir. Böylece bir işin anahtar teslimi olarak verildiğinin kabulü için, verilen işin işyerinde üretilen mal ve

⁵⁷ Özkaraca'nın bu görüşünü seminerde yaptığı kısa bir konuşma sırasında belirtmesi nedeniyle yeterince anlaşılamamış olabileceği ihtimaline binaen konuşmasında belirttiği ultra vires ilkesini ve bunun konu ile bağlantısını açıklamak gereği duyuyoruz. 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda, ultra vires ilkesi doğrultusunda, anonim ve limited şirketlerin yalnızca şirket sözleşmesinde belirttikleri türde işleri yapabileceği ve bunlar dışındaki işleri yapmalarının yasaklandığı düzenlenmişken 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda bu ilke esnetilmiş ve şirketlerin kanunen yasaklanmamış her türlü işi yapabileceği kabul edilmiştir (İsmayilov, 2014, s. 381). Dolayısıyla söz gelimi; artık şirket sözleşmesinde inşaat yazmayan bir şirket de inşaat işleri yapabilecektir. Bu durumda asıl faaliyet alanının tespitini yapmak amacıyla dosya arasına alınan ticaret sicil kayıtlarına göre, şirket sözleşmesinde inşaat yazmayan fakat gerçekte inşaat işiyle de iştigal olan bir şirketin, bir başkasına yaptırdığı bina yapım işinin asıl faaliyet alanına girdiğinin ne şekilde tespit edilebileceği muğlak kalmaktadır. Zira ticaret sicil kayıtlarına göre bu şirket inşaat işiyle uğraşmamaktadır. Aksi yönde, şirket sözleşmesinde inşaat işleriyle de uğraşacağı yazılan fakat gerçekte yalnızca boya imalatı yapan bir şirketin bir başkasına yaptırdığı fabrika binası işinin bu şirketin asıl faaliyet alanı olduğunu söyleyebilmek oldukça güç olacaktır. Yargıtay'ın ara dönemdeki üç kriterli yaklaşımı, bu şirketin, dosya arasına alınan ticaret sicil kayıtlarına göre asıl faaliyet alanı olan inşaat işini verdiği ve bu nedenle de asıl işveren olarak sorumlu kılınabileceği şeklinde bir sonucu ortaya çıkarmaktadır.

hizmetin dışında bir iş olması gerektiğine yönelik bir koşul ile anahtar teslimi işler, alt işverenlik ilişkisinin yokluğu üzerinden tanımlanmış olmaktadır. Buna göre bir işin anahtar teslimi olarak verildiğinin kabulü ancak alt işverenlik ilişkisinin kurulamadığı durumda mümkün olabilecektir. Başka bir deyişle alt işverenlik ve anahtar teslimi iş kavramları birbirine taban tabana zıt olarak görülmekte ve birinin varlığı diğerinin yokluğu üzerinden tanımlanmaktadır. Bu durum bir işin başkasına gördürüldüğü her durumda iki ilişkiden birinin var olacağı gibi gerçekçi olmayan bir sonucun ortaya çıkmasına yol açmaktadır. Oysa bir işin başkasına yaptırıldığı durumlarda, alt işverenlik ilişkisinin unsurlarından birinin eksikliği nedeniyle bu ilişki kurulamayabileceği gibi, verilen işin süreklilik arz etmesi halinde de bu durum anahtar teslimi iş olarak değerlendirilemeyebilir. Alt işverenlik ilişkisinin oluşmadığı ve anahtar teslimi iş olgusunun gerçekleşmediği bir örnek vermek gerekirse; bir temizlik işçisinin aynı hafta içinde farklı bankalarda çalıştırılması durumunda, hem münhasıran bir işte çalıştırılması koşulunun gerçekleşmemesi nedeniyle ne alt işverenlik ilişkisi oluşacak ne de temizlik işinin süreklilik arz etmesi ve anahtar teslimi olarak verilmeye elverişli olmaması nedeniyle anahtar teslimi iş olgusundan söz edilebilecektir. Bununla birlikte belirtilen ilave kriterin, şirketlerin veya kurumların idari karar alma mekanizmalarına müdahale niteliğini taşıyacağı kanaatindeyiz. Zira anılan kurum veya şirketler, asıl faaliyet alanlarında bulunan bir işi kendileri personel çalıştırmadan başkalarına yaptırmak isteyebilirler. Bu durum maliyet, verimlilik veya hızlı büyüme politikalarından kaynaklanacak bir tercih olabilir. Söz gelimi; TOKİ, sosyal konutlara ihtiyacın geçici olarak arttığı dönemlerde, uhdesinde işçi istihdam etmemek, işi hızla bitirmek veya maliyet avantajı sağlamak gibi gerekçelerle çeşitli müteahhit şirketlere konut yaptırmayı düşünebilir. Ancak, bu ilave kriterin işletilmesiyle konut yapımı işini verdikleri müteahhitler nezdinde çalışan işçilerin alacaklarından ilgili kamu kurumu asıl işveren olarak sorumlu kılınmış olacaktır. Böylece, kamu kurumlarının üstlenmek istemeyeceği bir sorumluluk doğacaktır.

Yargıtay'ın 2020 yılından itibaren verdiği kararlarda, 2016 yılı öncesi görüşüne geri döndüğü anlaşılmaktadır (Özkaraca, 2024, s. 8 vd.). Böylece artık anahtar teslimi iş olgusunun tespitinde yalnızca verilen işin süreklilik arz etmemesi ve verilen işte iş sahibinin işçi çalıştırmaması kriterleri kullanılmaktadır. 2016 yılından 2020 yılına kadar olan kararlarda bu iki kritere ilave olarak getirilen, işyerinde yürütülen mal ve hizmet

üretimi dışında bir işin verilmesi kriteri artık aranmamaktadır. Yargıtay'ın görüş değişikliği ilk olarak 2020 yılında oy çokluğuyla verdiği bir kararda ortaya çıkmıştır. Bu kararda, bir enerji üretim şirketinin verdiği hidroelektrik santral yapım işinde enerji şirketinin anahtar teslimi olarak verdiği işte ihale makamı olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Hidroelektrik santral yapım işinin, enerji üretim şirketinin asıl faaliyet alanına girmediği ifade edildikten sonra, faaliyet konusuna girdiği düşünülse dahi ulaşılan sonucun değişmeyeceği vurgulanmıştır⁵⁸. Bu karar oy çokluğu ile verilmiş olsa da bundan sonra aynı yönde verilen kararlar oy birliğiyle verilmiştir⁵⁹.

Yargıtay'ın anahtar teslimi iş olgusunun tespitine yönelik aradığı kriterler hakkındaki görüşünü yansıtmaması bakımından, Bölge Adliye Mahkemesi kararları arasındaki uyumsuzluğun giderilmesine dair 2022 yılında verdiği kararı oldukça önemlidir⁶⁰. Karara konu olayda; Torunlar Gayrimenkul Yatırım Ortaklığı'nın (GYO), Torun Center Projesi kapsamında kaba yapım işini dava dışı İmpa Yapı A.Ş. isimli şirkete verdiği, bu şirketin de bir kısım işleri dava dışı Yeni Özdemir İnşaat Şirketi'ne verdiği, davacı işçinin Yeni Özdemir İnşaat Şirketi bünyesinde çalıştığı, işçilik alacaklarının

⁵⁸ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 08.10.2020 tarihli ve 2020/5538 Esas ve 2020/11090 Karar sayılı kararı (Özkaraca, 2024, s. 8); Aynı yönde Enerjisa şirketinin verdiği hidroelektrik santral inşaatı işinin anahtar teslimi olduğu ve işçilik alacaklarından sorumlu olmayacağı hakkında benzer bir karar bulunmaktadır. Bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 07.03.2023 Tarihli ve 2023/2375 Esas ve 2023/3201 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

⁵⁹ Yarg. 9. H.D., 27.10.2021, E. 2019/7895 K. 2021/2462 (Özkaraca, 2024); Yargıtay 9. HD., E. 2024/554 K. 2024/3437 T. 22.2.2024 (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025); Karayolları Genel Müdürlüğü'nün asıl faaliyet alanı olan yol yapım işini bir bütün olarak vermesi durumunda ihale makamı olabileceğine dair oy birliğiyle verilen kararlar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 23.02.2022 tarihli ve 2022/1589 Esas ve 2022/2228 Karar, 20.05.2021 tarihli ve 2021/5032 Esas ve 2021/9290 Karar, 30.06.2021 tarihli ve 2021/7041 Esas ve 2021/11085 Karar, 17.03.2021 tarihli ve 2019/4236 Esas ve 2021/6301 Karar, 28.01.2021 tarihli ve 2019/6668 Esas ve 2021/2734 Karar sayılı karar; İnşaat şirketinin asıl faaliyet alanı olan bina yapım işini başka bir şirkete vermesi durumunda anahtar teslimi iş söz konusu olabileceğine dair karar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 09.11.2022 tarihli ve 2022/14427 Esas ve 2022/14642 Karar sayılı kararı; Ordu Su ve Kanalizasyon İdaresi'nin (OSKİ) asıl işi kapsamındaki kanalizasyon yapım işini anahtar teslimi olarak verdiği ve ihale makamı olarak kabul edildiği karar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 20.02.2023 tarihli ve 2022/18810 Esas ve 2023/2466 Karar sayılı kararı; Siirt Üniversitesi'nin verdiği kampüs alanı yapım işinde çalışan işçinin alacaklarından yalnızca ücret yönüyle sorumlu olacağı ve üniversitenin ihale makamı olacağına dair karar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 2022/5533 Esas ve 2022/6644 Karar numaralı kararı; Devlet Su İşleri'nin (DSİ) içme suyu tesis inşaatı işini anahtar teslim olarak verdiği ve ihale makamı olarak kabul edildiği bir karar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 2022/8 Esas ve 2022/1346 Karar sayılı kararı; DSİ'nin baraj yapım işini verdiği bir olay hakkındaki benzer karar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 28.09.2021 tarihli ve 2021/8941 Esas ve 2021/13093 Karar sayılı kararı; DSİ'nin anahtar teslimi olarak verdiği işte ihale makamı olduğuna yönelik benzer kararlar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 09.06.2021 tarihli ve 2021/5857 Esas ve 2021/10024 Karar ve 08.06.2021 tarihli ve 2021/5889 Esas ve 2021/10000 Karar sayılı kararları (Anılan kararlar için Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

⁶⁰ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 26.04.2022 tarihli ve 2022/4622 Esas ve 2022/5292 Karar sayılı kararı (Özkaraca, 2024, s. 8)

verilmesi istemiyle Torunlar GYO aleyhine dava açtığı anlaşılmaktadır. Davacı işçi gibi birçok işçi alacak istemlerini Torunlar GYO'ya yöneltmiştir. Davacı işçilerin yürüten davalarında dosyalar İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi nezdinde 30. Hukuk Dairesi, 47. Hukuk Dairesi ve 24. Hukuk Dairesi önüne gelmiştir. 30. Hukuk Dairesi tarafından Torunlar GYO'nun iş sahibi sıfatıyla ilgili yapım işini anahtar teslim olarak verdiği ve işçilik alacaklarından sorumlu bulunmadığı şeklinde karar verilmiştir. Buna karşın 47. Hukuk Dairesi ve 24. Hukuk Dairesi tarafından, verilen işin Torunlar GYO'nun asıl faaliyet alanında kalan bir iş olduğundan bahisle davalı şirketin işçilik alacaklarından asıl işveren olarak sorumlu olduğu yönünde karar verilmiştir. Daireler arasındaki bu uyuşmazlığın giderilmesi istemiyle dosya Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin önüne gelmiştir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi; inşaat işinin, davalı Torunlar GYO'nun asıl faaliyet alanına girmediğini fakat asıl faaliyet alanına girse dahi, süreklilik arz etmeyen davaya konu yapım işinde kontrol ve denetim amacıyla istihdam edilen personel haricinde bu şirketin işçi çalıştırmadığı göz önünde bulundurulduğunda, davalı Torunlar GYO ile dava dışı şirketler arasındaki ilişkinin asıl işveren alt işveren ilişkisi olarak değerlendirilmesine imkân bulunmadığı gerekçesiyle İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 30. Hukuk Dairesi'nin kararı doğrultusunda uyuşmazlığın giderilmesine karar verilmiştir. Görüleceği üzere artık Yargıtay, anahtar teslimi iş olgusunu incelerken yalnızca verilen işin süreklilik arz edip etmediğine ve verilen işte denetim ve kontrol dışında iş sahibinin işçisinin çalışıp çalışmadığına bakmaktadır. Bunun dışında iş sahibinin asıl faaliyet alanı kapsamında bir iş verip vermediği hususu önemini yitirmiştir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin değişen son içtihadı ile aynı yönde verdiği bir kararında; KGM'nin ihale ettiği yol yapım işinde denetim ve kontrol amacı dışında işçi çalıştırmaması ve verilen işin süreklilik arz etmemesi hususlarını değerlendirerek kurumun anahtar teslimi olarak verdiği işte ihale makamı olduğuna oy çokluğu ile karar vermiştir. Kararda; görüşmeler sırasında ileri sürülen yol yapım işinin davalı KGM'nin asıl işi olduğu ve bu nedenle davalı şirket ile davalı KGM arasında asıl işveren-alt işveren ilişkisi bulunduğu şeklindeki görüşün Kurul çoğunluğu tarafından kabul edilmediği vurgulanmıştır⁶¹.

⁶¹ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 04.10.2023 tarihli ve 2023/9-566 Esas ve 2023/892 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

Yargıtay'ın, anahtar teslimi iş olgusunun tespitine yönelik olarak belirlediği ve içtihatları değişse de sabit tuttuğu iki kriter olan; işin süreklilik arz etmemesi ile iş sahibinin bu işte işçi çalıştırmaması hususlarına ilişkin ayrıntılı açıklamalara aşağıda⁶² yer verilecektir. Anahtar teslimi iş kavramının kabulü için gereken iki kritere başlıklar halinde ayrıntılı olarak yer vermeden önce, bu kavramın oldukça geniş bir uygulama alanı olduğunu vurgulamak amacıyla birbirinden farklı senaryolara dair örnekler vererek başlamayı uygun görüyoruz. Buna göre; bir memurun sahip olduğu arsaya bina yaptırması (Güzel, 2004, s. 36), bir çiftçinin bahçesinde kuyu açtırması, bir işçinin evinin çatısını yaptırması, bir bankanın genel müdürlük binasının inşaatını bir şirkete vermesi, bir otel sahibinin misafir rezervasyonlarının takip edileceği yazılım geliştirme projesini bir bilgisayar firmasına vermesi, çocuklarının cinsiyetini öğrenme ve bunu kutlama anını arkadaşlarıyla paylaşmak isteyen bir çiftin bu etkinliği organize etme işini bir etkinlik planlama şirketine vermesi, bir medya şirketinin yeni bir televizyon dizisi için tüm prodüksiyon işlerini bir yapım firmasına vermesi, bir belediyenin park alanının yenilenmesi işini bir peyzaj şirketine vermesi⁶³, bir bakanlığın metro yapım işinin tamamını bir şirkete veya işin farklı bölümlerini birden fazla şirkete vermesi (Özcan, 2014, s. 677)⁶⁴ anahtar teslimi iş kavramına uygun olarak sayılabilecek işlerdendir.

İş hukuku uygulamasında; işin anahtar teslimi olarak verilip verilmediğini tespit etmek amacıyla ihale sözleşmeleri dosya arasına alınmakta ve ihale sözleşmesinin herhangi bir yerinde anahtar teslimi götürü bedel ibaresinin yer alması nedeniyle işin anahtar teslimi olarak verildiği⁶⁵ veya ihale sözleşmesinde birim fiyat usulü ibaresinin yazması nedeniyle işin anahtar teslimi olarak verilmediği sonucuna ulaşılmaktadır. Ancak

⁶² Bkz. Birinci Bölüm, Başlık 3.4.1.

⁶³ Yargıtay bir kararında Kocaeli Belediyesi tarafından ihale edilen parke taşı döşeme ve bordür dizimi şeklinde verilen işin yapım işi olduğunu, mal ve hizmete yönelik bir iş olmadığını, belediyenin yalnızca her hak ediş dönemi için 3 aylık temel ücret tutarında sorumlu olacağını, bu sorumluluğun yasadan doğduğunu, mükerrer yararlanmayı önlemek için ücretin ödenip ödenmediğinin araştırılması gerektiğini belirtmiştir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 03.12.2012 tarihli ve 2012/6066 Esas ve 2012/40203 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

⁶⁴ Millî Eğitim Bakanlığı'nın anahtar teslimi yoluyla ihale ettiği lise yapım işinde çalışan işçinin ödenmeyen üç aylık ücretinden sorumlu olduğu hakkında bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 16.09.2013 tarihli ve 2013/2495 Esas ve 2013/22423 Karar sayılı kararı; Belediyenin anahtar teslimi suretiyle verdiği raylı sistem yapım işinde çalışan işçi, 3 aylık ücret tutarını aşan alacaklarını belediyeden isteyemez. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 15.09.2011 tarihli ve 2011/19884 Esas ve 2011/31978 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

⁶⁵ TOKİ'nin inşaat yapım işini götürü bedel usulüne göre vermesi durumunda ihale makamı olacağına dair karar için bkz. Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 15.02.2016 tarihli ve 2015/15995 Esas ve 2016/8424 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

iş hukuku anlamında anahtar teslimi olarak işten söz edilebilmesi için ihale sözleşmesinde yazılı bu ibarelere tek başına anlam yüklenmemeli ve anahtar teslimi iş olgusuna yönelik sayılan kriterler her somut olay özelinde ayrıca irdelenmelidir⁶⁶. Başka bir deyişle anahtar teslimi kavramının kullanıldığı her olayda işin anahtar teslimi olarak verildiği ve alt işveren ilişkisinin bulunmadığı sonucuna peşinen ulaşılmamalıdır (Ekmekçi, 2005, s. 24).

Yargıç, tarafların sözleşmeyi ne şekilde adlandırdığıyla bağlı değildir⁶⁷. Zira sözleşmede kullanılan anahtar teslimi gibi terimler kimi zaman alt işveren ilişkisinin asıl işverene yüklediği sorumluluktan kaçınmak için kullanılmaktadır. Bu nedenle sözleşmede kullanılan ifadelere değil yapılan işin fiili durumuna bakarak değerlendirme yapılması gerekmektedir (Ekmekçi, 2005, s. 24). Dolayısıyla taraflar arasındaki sözleşmede anahtar teslimi kavramının yazmasının veya yazmamasının veya sözleşmenin başka bir şekilde adlandırılmasının hiçbir önemi yoktur. Anahtar teslimi iş olgusunun tespitinde önemli olan, sözleşmede yer alan ifadeler değil, fiili durumdur ve tarafların gerçek iradesidir (Alkılıç Balcı, 2020, s. 41; Kökkılınç Eraltuğ, 2009, s. 119)⁶⁸. Anahtar teslimi iş olgusunun tespiti için somut olayın özelliklerine göre değerlendirme yapılmalıdır.

Tüm bunların dışında son olarak bir hususa da değinmek gereği duyuyoruz. İş anahtar teslimi olarak alan müteahhit, aldığı işin tamamını bizzat kendisi yapabileceği gibi, işin tamamını veya farklı bölümlerini çeşitli taşeronlara verebilir. İş alan müteahhidin, işin bölümlerini veya tamamını başkalarına taşere etmesi, anahtar teslimi

⁶⁶ Yargıtay bir kararında bir şirkete bina yapım işini devreden üniversiteyi ihale makamı olarak kabul etmiştir. Bu kararda dosya arasına alınan ihale sözleşmesinde ‘anahtar teslimi’ ibaresinin yazılmamış olmasının tek başına sonuca etkili olmadığına vurgu yapılmıştır. Ayrıca davalı Üniversite’nin dava konusu işyerinde kendi işçilerini çalıştırıp çalıştırmadığına da bakılması gerektiğine değinilmiştir. Yaptırılan işin niteliği itibarıyla ‘anahtar teslimi’ olduğu ve davanın husumet nedeniyle reddi gerektiğine karar verilmiştir. Karar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 09.10.2003 tarihli ve 2003/3219 Esas ve 2003/16714 Karar sayılı kararı. (Erişim Adresi: Legalbank, Erişim Tarihi: 22.04.2025)

⁶⁷ Esener de bu hususu şöyle vurgulamıştır: ‘Bir kimsenin aracı olup olmadığı konusunda tereddüt hasıl olursa tarafların akdettikleri mukavelelerin incelenmesi gerekir. Tarafların mukavelede sıfatları ne şekilde tanımladıkları önemli değildir. Gerçek iradelerine bakmak lazım gelir.’ (Esener, 1975, s. 81)

⁶⁸ ‘Bina inşaatının anahtar teslimi olarak verilmiş bulunduğu olayda tartışmasızdır. Öbür yandan özellikle birtakım resmi işlerin gerçekleştirilmesi amacına yönelik olmak üzere davacının genel vekilliği niteliğini taşımış olması işverenlik sıfatını etkilemez. Kaldı ki sözleşmelerde kullanılan sözcüklere değil tarafların gerçek iradelerine bakılması gerektiği yönü B.K. 18. maddesi gereğidir. Mahkemece bu maddi ve hukuki olgular göz önünde bulundurulmaksızın yazılı şekilde davanın kabulüne karar verilmesi bozma nedenidir.’ Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin 03.04.1978 tarihli ve 1978/1427 Esas ve 1978/2423 Karar sayılı kararı (Uygur, 1980, s. 248).

olgusunu ortadan kaldırmayacaktır⁶⁹. Söz gelimi, bir alışveriş merkezinin yapımı işini üstüne alan bir asıl işveren müteahhit, alışveriş merkezinin kaba inşaatını tamamladıktan sonra; elektrik ve su tesisatının döşenmesi, boya ve badana işlemlerinin yapılması, peyzaj düzenlemesinin yapılması gibi işleri farklı işverenlere verebilir. Bu durumda, alışveriş merkezinin yapımını müteahhide veren kişi, iş sahibi sıfatını korur ve işi anahtar teslimi olarak verdiği yönünde herhangi bir farklılık ortaya çıkmaz (Demir, 2013, s. 25; Akın, 2013, s. 179).

Şimdiye kadar yapılan açıklamalarda iş hukuku bağlamında anahtar teslimi iş olgusunun tanımı, kriterleri, uygulama alanı ve ihale hukukundaki aynı adlı kavramdan farkları incelendikten sonra, Yargıtay'ın anahtar teslimi iş kavramını tespit ederken dikkate aldığı ölçütler aşağıda ayrıca ele alınacaktır.

3.4.1. Verilen işin süreklilik arz etmemesi

Anahtar teslimi iş olgusunun belirlenmesinde Yargıtay tarafından esas alınan kriterlerden biri işin süreklilik arz etmemesidir. Bu kriter, özellikle anahtar teslimi işler ile alt işverenlik ilişkisi arasında net bir sınır çizmek amacıyla geliştirilmiştir. Zira Alt İşverenlik Yönetmeliği'nin 4/1. maddesinde, alt işverenlik ilişkisi kurulabilmesi için alt işverene verilen işin, asıl işe bağımlı olması ve asıl iş devam ettiği müddetçe sürmesi gerektiği açıkça belirtilmiştir. Buna göre niteliği gereği asıl iş sürdüğü müddetçe devam etmeyen işler, alt işverenlik ilişkisi kurmaya elverişli görülmemektedir.

Süreklilik arz etmeme koşulu, alt işverenlik kapsamına girmeyen işlerin belirlenmesinde işlevsel bir araç olarak kullanılmaktadır (Güzel, 2004, s. 44). Böylece, normalde alt işverenlik ilişkisine konu olabilecek bir iş, eğer süreklilik arz etmiyorsa ve ayrıca iş sahibi söz konusu işte kendi işçilerini çalıştırmıyorsa o iş anahtar teslimi iş olarak kabul edilebilecektir.

⁶⁹ Bu durumda alt işverenlik ilişkisi müteahhit ile işin belli bir kısmını verdiği taşeron arasında oluşmaktadır. İnşaatın tamamının yapımını üzerine alan müteahhidin kaba inşaatın yapımını başka bir işverene vermesinin müteahhit ile ondan iş alan taşeron arasında alt işverenlik ilişkisini oluşturduğuna yönelik kararlar için bkz. Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 21.03.2005 tarihli ve 2005/117 Esas ve 2005/2621 Karar sayılı kararı; Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 13.09.1994 tarihli ve 1994/3429 Esas ve 1994/11465 Karar sayılı kararı; Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 04.11.1993 tarihli ve 1993/5757 Esas ve 1993/15708 Karar sayılı kararı. (Günay, 2015, s. 209).

Yargıtay süreklilik arz etmeme kriterini bu ayrımı netleştirmede önemli bir unsur olarak değerlendirmiştir. Özellikle bazı durumlarda, iş sahibinin kendi işçilerini çalıştırmaması gerekçe gösterilerek işin anahtar teslimi olduğu iddia edilmekte; ancak işin niteliği gereği süreklilik taşıması göz ardı edilmektedir. Bu tür hatalı değerlendirmelerin önüne geçilmesi, işin süresi değil, mahiyeti üzerinden bir değerlendirme yapılması ile mümkündür. Nitekim Yargıtay, temizlik işinin başka bir firmaya devredildiği bir olayda, ilk derece mahkemesinin ‘iş sahibinin yalnızca denetim yaptığı, fiilen işçi çalıştırmadığı ve dolayısıyla işin anahtar teslimi olduğu’ gerekçesiyle verdiği kararı bozmuştur. Yüksek Mahkeme, temizlik işinin niteliği gereği süreklilik arz ettiğini ve bu nedenle alt işverenlik ilişkisinin varlığını kabul etmiştir⁷⁰. Bu karar, iş sahibinin işçi çalıştırmaması kriterinin tek başına belirleyici olamayacağını, işin süreklilik niteliğiyle birlikte değerlendirilmesi gerektiğini ortaya koymaktadır.

Süreklilik kriteri; temizlik, güvenlik, bakım gibi alt işverenlik ilişkisine elverişli devamlılık arz eden işlerin anahtar teslimi olarak nitelendirilmesini engellemede oldukça etkilidir. Bu sayede, iş sahibinin verdiği işte işçi çalıştırmadığı her durumun otomatik olarak alt işverenlik ilişkisini ortadan kaldırdığı ve anahtar teslimi iş olgusunu doğurduğu yönündeki hatalı değerlendirmeler önlenilecektir. Nitekim temizlik işi gibi bir iş, işi veren kendi işçilerini çalıştırmasa bile, süreklilik arz eden niteliği gereği anahtar teslimi iş olarak adlandırılmayacaktır.

Bu kritere göre, işin ne kadar sürdüğü değil, işin niteliği gereği süreklilik arz edip etmediği esas alınmalıdır. Süreklilik kavramı, bir işin başı ve sonu belli, tamamlandığında sona eren, sonuç üretmeye yönelik nitelikte olması şeklinde açıklanabilir. Örneğin kısa sürede tamamlanan bir bakım işi, yalnızca süresinin kısa olması nedeniyle süreksiz sayılmaz; çünkü bakım işleri, doğaları gereği genellikle süreklilik arz eder ve tamamlanmakla bitmez. Diğer yandan, uzun süren bir iş de salt süresinin uzunluğuna bakılarak sürekli iş olarak değerlendirilemez. Örneğin, 1915 Çanakkale Köprüsü’nün yapım süreci yaklaşık beş yıl sürmüş olsa da başı ve sonu belli, tamamlandığında sonuçlanan bir iş olması nedeniyle süreklilik arz etmeyen bir iş olarak kabul edilir.

⁷⁰ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 22.05.2006 tarihli ve 2006/11437 Esas ve 2006/15039 Karar sayılı kararı (Günay, 2010, s. 101); Benzer şekilde, asıl işe yardımcı süreklilik arz eden bir işin verilmesi durumunda asıl-alt işveren ilişkisi kurulduğunun kabul edilmesi gerektiğine ilişkin karar için bkz. Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 29.02.2016 tarihli ve 2015/5515 Esas ve 2016/4845 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

Yargıtay da bu yaklaşımı benimsemek suretiyle bir işin anahtar teslimi olarak kabul edilebilmesi için süresiz değil, tanımlı ve sınırlandırılmış bir iş olması gerektiğini vurgulamaktadır (Yeşilmen, 2023, s. 486). Süreklilik arz eden işlerde diğer koşullar da mevcut ise alt işverenlik ilişkisinin kurulması mümkün olabilecektir⁷¹.

Sonuç olarak, işin süreklilik arz edip etmediği, anahtar teslimi işin tespiti açısından kritik önemdedir. Bu kriterin göz ardı edilmesi halinde, işverenin işçi çalıştırmaması gibi göstergelere dayanarak hatalı değerlendirmeler yapılması riski ortaya çıkabilecektir. Dolayısıyla, işin niteliği, amacı ve süreci birlikte değerlendirilerek, süreklilik kriteri dikkate alınmalıdır.

3.4.2. Verilen işte işçi çalıştırılmaması

Anahtar teslimi iş kavramı, iş hukukunda alt işverenlik ilişkisiyle karıştırılmaması gereken özel bir iş ilişkisidir. Bu kapsamda Yargıtay, anahtar teslimi işin tespiti için iki temel kriter belirlemiştir. Bu kriterlerden ilki, verilen işin süreklilik arz etmemesidir ve bu kriter yukarıda açıklanmıştır. İkinci kriter ise iş sahibinin verdiği işte işçi çalıştırmamasıdır. Yani, işi veren tarafın, devredilen işin icrasında doğrudan kendi iş gücünü kullanmaması gerekmektedir.

İş sahibinin işin ifasında kendi işçilerini çalıştırmaması, bir bakıma işin tüm unsurlarıyla birlikte yükleniciye bırakıldığını ve yüklenicinin işin tamamından sorumlu olduğunu gösterir. Bu durum, işveren sıfatının da yükleniciye geçtiğini ve işi verenin söz konusu iş yönünden artık işveren konumunda olmadığını ortaya koymaktadır. İşte bu nedenle, verilen işte işçi çalıştırmamak sadece teknik bir ayırım değil, aynı zamanda hukuki sonuçları olan bir ayırımdır. Böylece iş sahibi işi tamamen devrederek, işin organizasyonel ve operasyonel yönetiminden de elini çekmiş olur.

⁷¹ Yargıtay bir kararında; iş sahibinin asıl faaliyet konusu ile verdiği işin konusunun aynı olması durumunda dahi, verilen işin süreklilik arz etmeyen inşaat işi olması ve iş sahibinin verdiği işte işçi çalıştırmaması hususlarını nazara alarak asıl-alt işveren ilişkisi kurulamayacağına karar vermiştir. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 01.07.2020 tarihli ve 2017/27776 Esas ve 2020/8452 Karar sayılı kararı; Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 14.10.2014 tarihli ve 2014/15482 Esas ve 2014/18783 Karar sayılı kararı; Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 19.12.2019 tarihli ve 2017/23116 Esas ve 2019/23933 Karar sayılı kararı (Yeşilmen, 2023, s. 203); Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 28.09.2021 tarihli ve 2021/8941 Esas ve 2021/13093 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

Verilen işte işçi çalıştırılmaması koşulu, doğrudan olmasa da birçok başka hukuki sonucu beraberinde getirir. Özellikle verilen iş nedeniyle iş sahibinin işveren sıfatına sahip olmaması, alt işverenlik ilişkisinin kurulmasını da engellemektedir. Alt işverenlik ilişkisinin kurulabilmesi için, işi verenin de işin yürütümünde işveren olarak yer alması gerekir. Ancak anahtar teslimi işte bu unsur bulunmadığı için, hukuken geçerli bir alt işverenlik ilişkisinden söz edilemeyecektir (Gerek, 2007, s. 83). Bu nedenle, Yargıtay, birçok kararında söz konusu ayrımı vurgulamış ve iş sahibinin işçi çalıştırmaması halini, anahtar teslimi işin önemli bir göstergesi olarak kabul etmiştir. İş sahibi kendi işçileriyle işin içinde yer alıyorsa, burada artık anahtar teslimi bir işten değil, diğer koşulların da varlığı halinde alt işverenlik ilişkisinden bahsetmek gerekecektir.

Yargıtay'ın anahtar teslimi iş kavramının tespitine yönelik 2016 ile 2020 yılları arasında getirdiği, verilen işin mal ve hizmet üretimine ilişkin bir iş olmaması şeklindeki ilave kriterin son yıllarda dikkate alınmamasının nedeni, verilen işte işçi çalıştırılmaması koşulunun bu ayrımı tek başına sağlamaya elverişli olmasıdır. Bu ilave kriter, anahtar teslimi iş olgusunu alt işverenlik ilişkisinden ayırmak ve alt işverenlik ilişkisinin yokluğu üzerinden anahtar teslimi iş olgusunu tanımlamak amacıyla getirilmişti. Ancak, geline nokta verilen işte işçi çalıştırılmaması koşulu bu ayrımı tek başına sağladığı için mal ve hizmet üretimi dışında bir iş olmasına ilişkin ek bir kriter gerekliliği kalmamaktadır. Mevcut haliyle kararlar daha sade ve öngörülebilir hale gelmiştir. Bu gelişme, hukuk uygulayıcılarının işin veriliş şeklini tespiti çalışırken çerçevesi daha belirgin ve daha az tartışmalı iki kriter üzerinden yorumlama yapmalarını sağlayacaktır.

Verilen işte işçi çalıştırmama kriteri yorumlanırken iş sahibinin denetim ve kontrol amacıyla işçi çalıştırıp çalıştırmayacağı hususu öğretideki eserlere ve yargı kararlarına konu olmuştur. Bu hususta öğretide ve uygulamada fikir birliği bulunmaktadır. Buna göre verilen işte işçi çalıştırmama kriteri, iş sahibinin verdiği işi denetlemesini engelleyecek şekilde katı ve mutlak olarak yorumlanmamalıdır. Zira, Türk Borçlar Kanunu'nun 474. ve 477. maddeleri uyarınca, iş sahibinin yükleniciyi ayıptan sorumlu tutabilmesi için teslim aldığı eseri muayene etmesi ve varsa ayıplarını yükleniciye bildirmesi gerekir⁷². Anahtar teslimi inşaat sözleşmelerinde; hak edişlerin düzenlenmesi, kontrol edilmesi, işin seviyesi, malzeme ve işçilik standardının incelenmesi, iş sahibinin yapması gereken bir

⁷² Yargıtay 22. Hukuk Dairesi'nin 01.07.2020 tarihli ve 2017/27776 Esas ve 2020/8452 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

iştir. İş sahibi, meydana gelecek eseri ayıp nedeniyle kabul etmeme hakkına sahip olsa da karşılaşılabilecek alternatif maliyet yüksek olabilir. Bu nedenle, eserin sonucu itibarıyla kabul edilemeyecek şekilde tamamlanma riskini üstlenmek istemeyen iş sahibinin, yapım süreci sırasında eserin kendi taleplerine uygun biçimde gerçekleştirilip gerçekleştirilmediğini denetleme ihtiyacı duyabilir. Kaldı ki denetim için görevlendirilen personel, işin yapımına katkı sağlayan personel değildir. Özetle; iş sahibi, verdiği işin yapımının isteğine uygun olarak yapılıp yapılmadığını, kullanılan malzemelerin kaliteli olup olmadığını denetlemek veya farklı gerekçelerle kontrol etmek amacıyla personel görevlendirebilir. Bu durum işin anahtar teslimi olarak verilmesini engelleyen bir husus olarak görülmemelidir (Kılıçoğlu & Şenocak, 2013, s. 36). Zira, denetim için atanan denetçi veya koordinatörlerin işçilere emir ve talimat verip veremeyeceği hakkında en baştan, koordinatör olsun ama koordine etmesin, denetçi olsun ama denetlemesin, her ikisi olsun ama hiçbir şekilde işçilere emir ve talimat vermesin demek ne iş hukuku ne de çalışma hayatının gerçekleriyle örtüşür⁷³.

Aynı yönde Birben'in, Yargıtay'ın konu ile ilgili kararlarında sıklıkla atıf yapılan ve denetim için personel görevlendirilmesinin iş sahibi sıfatını etkilememesi gerektiğine ilişkin görüşüne göre; inşaat sürecinin uzunluğu ve karmaşıklığı nedeniyle iş sahibinin tamamen sürecin dışında kalması, eserin sonunda beklenen işlevlerin karşılanmamasına ya da yapının ciddi kusurlar nedeniyle kullanılamaz hale gelmesine yol açabilecektir. İş sahibinin yapım sürecinde denetim yapması, hatalı veya projeye, şartnameye ya da mevzuata aykırı imalatlara müdahale etmesi, işi durdurması veya değişiklik talimatı vermesi inşaat işlerinin sağlıklı ilerlemesi açısından gereklidir. Ayrıca, hakediş ödemeleri için yapılan işin miktar ve niteliğinin belirlenmesi gerektiğinden, iş sahibinin bu amaçla teknik personel görevlendirmesi ya da danışmanlık firmalarından hizmet alması doğaldır. Bu tür denetim faaliyetlerinin iş sahibi tarafından yapılması, onun yüklenici nezdinde işçi çalıştırdığı ve işi anahtar teslimi olarak vermediği anlamına gelecek şekilde yorumlanmamalıdır (Birben, 2017, s. 9).

Yukarıdaki açıklamalar ışığında denilebilir ki verilen işte işçi çalıştırmama kriteri işin anahtar teslimi olarak tamamen devredildiğini gösteren kriterlerden biridir. Ancak işçi çalıştırmama kriteri, iş sahibinin o işte denetim amacıyla işçi çalıştıramayacağı

⁷³ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 30.09.2015 tarihli ve 2015/2029 Esas sayılı ve 2015/1913 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

anlamına gelmemektedir. İş sahibi, verdiği işin isteklerine uygun şekilde yapıp yapılmadığını denetlemek amacıyla işçi görevlendirebilir. Ancak denetlemekle görevli bu işçiler gerçekten denetleme görevini yapmalıdır. Denetim görevini aşacak ve işin yapımına fiili katkı anlamına gelecek şekilde denetim için görevlendirilen personelin yapım sürecine müdahil olması, işin anahtar teslimi olarak verilmediğini ve iş sahibi ile yüklenici arasında alt işverenlik ilişkisi kurulduğuna yönelik bir çıkarımı ortaya çıkarabilecektir. Zira alt işverenlik ilişkisinde de asıl işveren, alt işveren işçilerine emir ve talimat verebilmekte, işin akışına yönelik müdahalelerde bulunabilmektedir.

İş sahibinin verdiği işte denetim amacı dışında işçi çalıştırmaması unsurunun varlığı, işverenlik sıfatını ortadan kaldırmakta ve alt işverenlik ilişkisinin oluşumuna engel teşkil etmektedir. Anılan kriter tek başına, işçi çalıştırılmadığı için işveren sıfatını haiz olunmaması ve işin tamamının devredilerek o işten el çekilmesi gibi koşulları da kapsamaktadır. Bu sebeple söz konusu kriterler anahtar teslimi iş olgusuna ek kriterler olarak alınmamıştır.

İş sahibi, verdiği işin yapımını denetlemek için personel görevlendirebilir. Denetim için personel görevlendirilmesi, işin anahtar teslimi olarak verilmesine tek başına engel değildir. Ancak denetim personeline verilen yetkilerin neler olduğunun her somut olayda sözleşmelere ve fiili duruma bakılarak tespit edilmesi gerekmektedir. Uygulamada kimi zaman iş sahipleri ve yüklenici arasında imzalanan sözleşmelerde işin anahtar teslimi olarak verildiği şeklinde bir ibare yazılıyorsa da iş sahibinin o işte kendi işçilerini de çalıştırdığı ve dolayısıyla fiilen işin yürütümüne katıldığı görülmektedir. Bu nedenle taraflar arasındaki ilişkinin tespiti için yalnızca sözleşmeye değil uygulamadaki gerçek duruma da bakılmalıdır. Önemli olan sözleşmeyi tarafların ne şekilde adlandırdığı değil fiili durumun ne şekilde gerçekleştiğidir.

İhale makamının iş sahibi sıfatıyla verdiği işi denetleme ve gözetleme sınırının ne olduğuna ve hangi sınırdan sonra asıl işverenlik sıfatının başladığının kabul edilebileceğine ilişkin olarak Alp, ihale makamının denetim veya kontrol için bir ekibi görevlendirebileceğini ancak bu ekibin müdahalelerinin ve talimatlarının, işin sonucuna yönelik olması gerektiğini savunmaktadır. Alp'e göre, denetim ekibinin yalnızca işin sonucuna değil, yapım sürecine de müdahale etmesi hâlinde, ihale makamının işi tamamen yükleniciye bıraktığı ve bu suretle işten el çekerek işi anahtar teslimi olarak

verdiği kabul edilemeyecektir. Bu tür bir durumda, ilgili kamu kurumu asıl işveren olarak değerlendirilebilecektir (Alp, 2022, s. 35).

Bize göre de iş sahibi, yapım veya onarım işinde inisiyatif ve takdiri, kısaca istediği eserin kaderini tek başına yükleniciye veya onun işçilerine bırakamaz. Söz gelimi ihale makamının görevlendirdiği denetçi; müteahhidin işçilerinin kolon demirlerini yanlış bağladığını, temel kazısı yapılırken şehrin kanalizasyon hattına zarar verecek kadar yaklaşıldığını, işçilerin iş sağlığı ve güvenliğine aykırı koşullarda çalıştırıldığını veya iş sağlığı ve güvenliği kurallarına uymadığını, genel olarak yapılmakta olan eserin iş sahibinin isteğine uygun şekilde ilerlemediğini tespit ettiğinde, elbette müdahale edebilmeli ve gerekirse bu yönde emir ve talimat verebilmelidir. Denetçinin veya denetleme görevine sahip koordinatörün, işçilere veya müteahhide anılan sebeplerle emir ve talimat vermesi veya işin akışına yön verecek müdahalelerde bulunması, iş sahibini asıl işveren konumuna getirmemelidir. Ancak elbette her somut olay özelinde müdahalenin ölçülülüğü ve iş sahibinin atadığı denetçinin müdahalesinin işin yapımına katkısı ayrıca değerlendirilmelidir.

Yargıtay bir kararında denetim hususuna vurgu yaparak; taraflar arasında kurulan eser sözleşmesinde, işin kaliteli yapılması ve işyeri disiplini sağlamak amacıyla denetime yönelik bir kısım hükümlerin yer almasının, asıl işverenlik sıfatını doğuracak, işi alanın bağımsız işveren kimliğini ortadan kaldıracak bir etmen olmadığını belirtmiştir⁷⁴. Yargıtay'ın rödovans sözleşmelerini incelediği bir kararında benzer bir durum işlenmiştir. Bu kararda Yargıtay; ruhsat sahibinin, kiracısı olan maden işletmecisinin olağan işlerine müdahale niteliği taşıyan, kiracının bağımsız tasarrufta bulunma yetkisini kısıtlayan, hammaddenin üretiminden satış aşamasına kadar denetim ve gözetim yetkisinin ruhsat sahibinin yetkilendirdiği teknik denetçiye bırakıldığı sözleşmenin, ruhsat sahibi ile kiracı arasında asıl işveren alt işveren ilişkisinin kurulmasına yol açtığını kabul etmiştir⁷⁵. Bu kararda ruhsat sahibinin kiracıyı denetlemek üzere teknik denetçi görevlendirmesi tek başına alt işverenlik ilişkisinin kurulmasına

⁷⁴ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 20.12.2006 tarihli ve 2006/21-796 Esas ve 2006/812 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025); Benzer yöndeki farklı bir karar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 29.04.1997 tarihli ve 1997/3762 Esas ve 1997/7742 Karar sayılı kararı (Günay, İş Hukuku Yeni İş Yasaları, 2013, s. 91 ve 295)

⁷⁵ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi'nin, 13.04.2015 tarihli ve 2015/3744 Esas ve 2015/13328 Karar sayılı kararı (Son, 2020, s. 133).

gerekçe gösterilmemiştir. Görevlendirilen teknik denetçinin, olağan denetim görevini aşacak şekilde kiracının bağımsız tasarrufla bulunma yetkisini kısıtlayan yetkilerle donatılmış olması, ruhsat sahibinin işten el çektiğine ilişkin kabulü engelleyen ve ruhsat sahibi ile kiracı arasında alt işverenlik ilişkisini kuran bir husus olarak görülmüştür. Elbette, öğretideki yukarıda ifade edilen görüşlerde de belirtildiği gibi, denetim yetkisinin varlığı tek başına alt işverenlik ilişkisinin kurulması için yeterli olmayıp, bu yetkinin kapsamı ve işin yürütülmesine müdahale boyutu önem arz etmektedir. Zira denetim, işin sonucuna yönelik olup kiracının takdir yetkisini ortadan kaldıracak şekilde kullanıldığında, bu durum taraflar arasında alt işverenlik ilişkisinin varlığını gösterebilecek önemli bir kriter haline gelmektedir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun bir kararında; taraflar arasında yapılan sözleşmede, işi alan firmanın çalışma koşullarının belirlenmesinde işi verenin prosedür ve prensiplerine uymak zorunda olduğu ve çalışma koşullarına ve iş güvenliğine uymayan firma personellerinin değiştirilmesinin iş sahibi tarafından istenebileceği ve işi alan firmanın buna uymakla yükümlü olduğu şeklinde hükümlerin yer alması, işin yapımı aşamasındaki denetim ve gözetim yetkisinin iş sahibine bırakıldığı şeklinde değerlendirilmiştir. Bu değerlendirme ışığında, asıl işin bir bölümünü vermekle birlikte denetim ve gözetim yetkisi devam eden iş sahibinin asıl işveren olarak kabul edilmesi gerektiği vurgulanmıştır⁷⁶.

Verilen işte işçi çalıştırmama kriteri, alt işverenlik ilişkisinde muvazaanın tespitinde de aranan kriterlerden biri olduğu için anahtar teslimi olgusunu tek başına göstermeye elverişli değildir. Zira Alt İşverenlik Yönetmeliği'nin 12/2-e. maddesi uyarınca muvazaanın tespiti yapılırken alt işverene verilen işte asıl işverenin denetim ve koordinasyon ile görevlendirdiklerinin dışında bir işçisinin çalışıp çalışmadığının araştırılması gerekmektedir. Asıl işverenin alt işverene verdiği işte denetim ve koordinasyon amacı dışında bir işçi görevlendirmesi, muvazaa olgusunu gösteren bir emare olarak değerlendirilecektir. Dolayısıyla verilen işte işçi çalıştırmama kriterinin mutlaka süreklilik kriteri ile bir arada bulunması gerekmektedir.

⁷⁶ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 06.02.2013 tarihli ve 2012/21-732 Esas ve 2013/207 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

İKİNCİ BÖLÜM

SORUMLULUĞUN HUKUKİ DAYANAĞI VE İHALE MAKAMI

KAVRAMININ TESPİTİ

1. NORMATİF DÜZENLEME

İhale makamının işçi ücretlerinden sorumluluğuna ilişkin iç hukuktaki düzenlemenin temelinde, ILO'nun 94 sayılı Sözleşmesi yer almaktadır (Aykaç, 2010, s. 312). 94 sayılı Sözleşme, kamu makamlarının yaptıkları hizmet alımı sözleşmelerinde işçilerin temel haklarını güvence altına almayı amaçlamakta ve özellikle ücret güvencesi konusunda devletlere yükümlülükler getirmektedir. Türkiye'nin bu Sözleşme'ye taraf olmasıyla birlikte, Sözleşme'de öngörülen ilkelerin iç hukukta somut karşılık bulması yönünde çeşitli adımlar atılmış; farklı dönemlerde yürürlüğe giren düzenlemelerle bu yükümlülükler normatif düzeyde içselleştirilmiştir. Bu uluslararası dayanak doğrultusunda, Türk iş hukukunda ihale makamlarının işçi ücretlerinden sınırlı sorumluluğu yönünde pozitif düzenlemeler yapılmış; nihayetinde bu sorumluluk, günümüzde yürürlükte olan 4857 sayılı İş Kanunu'nun 36. maddesi ile yasal bir çerçeveye oturtulmuştur. Aşağıda, bu düzenlemenin uluslararası ve ulusal hukuki dayanağı ayrıntılı biçimde ele alınacaktır.

1.1. Düzenlemenin Hukuki Dayanağı

İhale makamının ücret alacaklarını koruma yükümlülüğüne, yüklenici tarafından ücretlerin ödenmemesi halinde sorumlu tutulabileceğine ve ücretlerin korunması gerektiğine ilişkin etkin bir denetim rejimi oluşturulmasına dair hem uluslararası hem de ulusal düzeyde düzenlemeler mevcuttur. Uluslararası boyutta, bu konu ILO'nun 94 sayılı Sözleşmesi ile düzenlenmiş olup bu düzenleme ile ihale süreçlerinde işçilerin ücret haklarının korunmasına yönelik evrensel standartlar getirilmiştir.

Ulusal düzenlemelerimiz, taraf olunan uluslararası sözleşmelerin gereği olarak iç hukuka yansımakta ve kaynağını bu sözleşmelerden almaktadır (Aykaç, 2010, s. 312). 94 sayılı Sözleşme, kamu ihalelerinde işçilerin ücretlerinin güvence altına alınması için ihale makamlarının sorumluluklarını açıkça tanımlarken, ulusal mevzuatımızda da bu çerçeveyi benimseyerek işçi haklarını koruma yönünde adımlar atılmıştır. Türkiye'de bu

alandaki ulusal düzenlemeler, zaman içinde çalışma hayatındaki ihtiyaçlara ve uluslararası taahhütlere uyum sağlamak amacıyla geliştirilmiştir.

1.1.1. Uluslararası düzenleme

Çalışmamızın konusunu teşkil eden İş Kanunu'nun 36. maddesi, kamu makamlarının ihale ile verdiği birtakım işlerde çalışan işçilerin ücret alacaklarının korunması amacını taşımaktadır. Bu madde dayanağını Türkiye'nin imzacısı olduğu bir uluslararası sözleşmeden almaktadır. Dayanak sözleşme, ILO'nun 94 sayılı Sözleşmesi'dir (Aykaç, 2010, s. 312).

1.1.1.1. Genel olarak

94 sayılı Sözleşme'nin önsözünde, belgenin resmi adı İngilizce olarak '*Labour Clauses (Public Contracts) Convention*' şeklinde belirtilmiştir. Bu ifade, Sözleşme'nin Türkçe metninde 'Çalışma Şartları (Kamu Sözleşmeleri) Sözleşmesi' şeklinde çevrilerek kullanılmıştır. Sözleşme, 29 Haziran 1949'da ILO'nun 32. oturumunda kabul edilmiştir.

94 sayılı Sözleşme iç hukukta, 14.12.1960 tarihli ve 161 sayılı Kanun⁷⁷ ile 'Bir Amme Tarafından Yapılan Mukavelelere Konulacak Çalışma Şartlarına Mütteallik Sözleşme' şeklinde atıflandırılarak onaylanmıştır. Sözleşme, kamu otoritelerinin özel sektörle yaptığı sözleşmelerde işçileri koruyucu belirli hükümlerin bulunmasını zorunlu kılmaktadır.

Sözleşme'nin hangi tür kamu sözleşmelerine uygulanacağı Sözleşme'nin birinci maddesinde açıklanmaktadır. Buna göre en az bir tarafı kamu otoritesi olan, kamu fonları ile finanse edilen bir proje bulunmalıdır. Sözleşme'yi iç hukukuna aktaran merkezi makamlar, belli miktara kadar olan kamu fonları ile yapılan projeleri bu Sözleşme'nin kapsamı dışında tutabilecektir. Ancak bu muafiyetin sağlanabilmesi, merkezi makamın işçi ve işveren örgütleriyle bu hususu istişare etmesine bağlı tutulmuştur. Ayrıca projenin; bayındırlık işlerinin yapılması, onarılması, değiştirilmesi veya yıkımı, malzeme, ekipman ve araçların üretilmesi, monte edilmesi, işlenmesi veya taşınması, hizmetlerin doğrudan

⁷⁷ 21.12.1960 tarihli ve 10686 sayılı RG.

yapılması veya sağlanması hakkındaki işlere ilişkin olması gerekmektedir. Sayılan nitelikleri haiz olmayan işler Sözleşme'nin kapsamına alınmamıştır.

Sözleşme'nin dördüncü maddesinde imzacı devletlerin, iç hukuka aktarmak üzere yasal düzenlemeleri yapmakla yükümlü olduğu belirtilmektedir. Yine aynı maddede, Sözleşme hükümlerinin uygulanmasıyla sorumlu yetkililerin bilgilendirilmesi gerektiği vurgulanmaktadır. Bununla birlikte Sözleşme'nin kapsamına giren işlerde çalışan işçilerin, tabi oldukları çalışma şartlarından haberdar edilmesi ve bu amaç doğrultusunda işçilerin çalışma mahallerinde ilanlar yapılması gerektiği belirtilmektedir.

Sözleşme'nin beşinci maddesinde, Sözleşme'nin kapsamında yer alan projelerde çalışan işçilerin ücretlerinin korunması için hakedişlerden kesinti yapılması veya başka bir uygun yolla gerekli tedbirlerin alınması gerektiği düzenlenmektedir.

94 sayılı Sözleşme, işçilerin ücretinin ödenmemesi sorununu kamu makamlarının verdiği işler gibi genel geçer bir ifadeyle dar bir seviyeden ele almamıştır. Aksine bu Sözleşme'de, kamu makamlarından alınan hangi işlerin kapsama alındığı belirtilmiş ve kamudan doğrudan iş alıp alt işverenlik ilişkisi kapsamına girmeyen müteahhit işçilerinin ücretleri koruma altına alınmıştır (Başbuğ, 2010, s. 114).

Sözleşme'nin birinci maddesinde öngörülen kapsam, iç hukuka aktarılırken daraltılmıştır. Sözleşme'nin birinci maddesinde bayındırlık işlerinin yapılması, onarılması, değiştirilmesi veya yıkımı, malzeme, ekipman ve araçların üretilmesi, monte edilmesi, işlenmesi veya taşınması, hizmetlerin doğrudan yapılması veya sağlanması hakkındaki işlerin kapsama alındığı belirtilmiştir (Kurtaran, 2006, s. 86). Buna karşın, çalışmamızın devamında ayrıntılarıyla inceleyeceğimiz üzere, Sözleşme'nin iç hukuktaki yansıması olan İş Kanunu'nun 36. maddesinde yalnızca yapım veya onarım niteliğindeki işlerden söz edilmiştir. Bir görüş, Sözleşme'nin 1960 yılında onaylanmasından itibaren iç hukukta zaten hiç uygulanmadığını ve iç hukuktaki düzenlemelerin Sözleşme ile uyum sağlamadığını savunmaktadır (Şen, 2011, s. 51). Diğer bir görüş ise, İş Kanunu'nun 36. maddesinin yalnızca İş Kanunu'na tabi işçilere uygulanacağını ve dolayısıyla İş Kanunu kapsamı dışında kalan işçilerin bu hükümlerden faydalanamayacağını, bu nedenle 94 sayılı Sözleşme'ye uyumun tam olarak sağlanmadığını belirtmektedir (Güler, 2003, s. 252).

Sözleşme'nin birinci maddesinde belirtilen ancak İş Kanunu'nun 36. maddesinde açıkça yer almayan iş türlerinde istihdam edilen işçilerin tamamen korumasız kaldığı iddia edilemez. Nitekim, malzeme, ekipman ve araçların üretimi, montajı, işlenmesi veya taşınması⁷⁸ ile hizmetlerin doğrudan gerçekleştirilmesi ya da sunulması gibi işler, süreklilik arz eden bir nitelik taşımaya elverişli olduğundan ve diğer gerekli koşullar da mevcut olduğunda alt işverenlik ilişkisi kapsamına girebilecek niteliktedir. Bu tür işlerin bir kamu otoritesi tarafından alt işverenlik ilişkisi çerçevesinde verilmesi halinde, söz konusu işlerde çalışan işçiler, alacaklarını asıl işveren konumundaki kamu kurumundan talep etme hakkına sahip olabilecektir. Ancak Sözleşme'nin birinci maddesinde sayılan bayındırlık işlerinin değiştirilmesi ve yıkılması şeklindeki işler nitelikleri gereği anahtar teslimi olarak verilebilecek işlerdendir. Bu işlerde çalışan işçilerin alt işverenlik ilişkisi kapsamında korunamama ihtimalleri yüksektir. Başka bir deyişle kamu kurumlarının verdiği bayındırlık işlerinin değiştirilmesi veya yıkımı niteliğindeki işler anahtar teslimi olarak verildiyse alt işverenlik ilişkisi oluşmayacak ve işçiler alacaklarını kamu kurumlarından asıl işveren sıfatıyla alamayacaktır (Güzel, 2004, s. 40; Taşkent, 2004, s. 363; Süzek, 2010, s. 15; Erkanlı, 2016, s. 68; Demir F. , Temmuz 2003, s. 91). İş Kanunu'nun 36. maddesinde değişim veya yıkım işleri sayılmadığından ücret alacakları yönüyle kamu makamlarına başvurulamayacaktır. Bu sebeple; bayındırlık işlerinin değiştirilmesi veya yıkılması şeklindeki işlerin kapsam dışında bırakılmak suretiyle Sözleşme'nin iç hukuka aktarılırken kapsamının daraltıldığı ve bu işler yönüyle işçilerin kısmen korumasız bırakıldığı söylenebilecektir. Bu noktada, yıkım veya değişim niteliğindeki işlerde çalışan işçilerin, bu işlerin iç hukuk düzenlemesinde sayılmamasına karşın Sözleşme'de sayılmış olmasını gerekçe göstererek, Sözleşme'nin iç hukukta uygulanmasını isteyip isteyemeyecekleri tartışmaya değerdir.

⁷⁸ Gerçekten de Yargıtay; bir belediyenin, kaldırım onarım ve malzeme nakli işini hizmet alım sözleşmesi adı altında verdiği şirket ile arasında asıl-alt işveren ilişkisi kurulduğuna karar vermiştir. İlk derece mahkemesi tarafından davalı belediyenin ihale makamı olduğu kabul edilmişse de Yargıtay tarafından bu kabule iştirak edilmemiştir. Malzeme nakline ilişkin iş, İş Kanunu'nun 36. maddesinde sayılmamış olsa da niteliği gereği alt işverenlik ilişkisine konu edilmiş ve işçilik alacakları korumasız bırakılmamıştır. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin, 21.02.2018 tarihli ve 2017/10010 Esas ve 2018/4246 Karar sayılı kararı (Erişim Yeri: Lexpera, Erişim Tarihi: 21.04.2025).

1.1.1.2.Sözleşme'nin iç hukukta doğrudan uygulanabilirliği

Yıkım veya değişim niteliğindeki işler Sözleşme'nin kapsamı içinde yer almasına karşın, İş Kanunu'nun 36. maddesi kapsamına dâhil edilmemiştir (Akyiğit, 2011, s. 58). Bu nedenle kamu makamlarının ihale ettiği yıkım veya değişim niteliğindeki işlerde görev yapan işçilerin, Sözleşme'nin doğrudan uygulanmasını talep edip edemeyecekleri ve buna bağlı olarak Sözleşme'nin iç hukukta doğrudan uygulanabilirliği meselesi, üzerinde durulmaya değer bir tartışma konusudur.

Anayasa⁷⁹'nın 90/5. maddesine göre, usulüne uygun şekilde yürürlüğe konulan uluslararası antlaşmalar, iç hukukta kanun hükmünde sayılmaktadır. Aynı maddenin son cümlesine göre usulüne uygun şekilde yürürlüğe girmiş temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası antlaşmalar ile kanun hükümleri arasında bir çelişki bulunması durumunda, uluslararası antlaşma hükümleri esas alınacaktır.

Çalışmamızın konusunu teşkil eden Sözleşme, temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir sözleşme değildir. Nitekim ILO'nun internet sitesinde de 94 sayılı Sözleşme, temel haklara ilişkin sözleşmeler arasında sayılmamıştır⁸⁰ (Göktaş, 2017, s. 99-100; Baycık, 2018, s. 89). Bu durum, Sözleşme'nin daha çok teknik ve sektörel düzenlemeler içeren bir metin olduğunu ortaya koymaktadır. Dolayısıyla, Anayasa'nın 90/son fıkrasında yer alan temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşmelere tanınan özel statü, 94 sayılı Sözleşme için geçerli değildir. Dolayısıyla bu Sözleşme, Anayasa'nın 90/5. maddesi kapsamında kalan, temel haklara ilişkin olmayan bir sözleşme olarak değerlendirilecek ve konu hakkındaki tartışmalara bu perspektiften yer verilecektir.

Uluslararası antlaşmaların iç hukukta doğrudan uygulanabilir nitelikte olabilmesi, antlaşmanın hükümlerinin kesin, açık ve koşulsuz olmasına bağlıdır. Doğrudan uygulanabilir antlaşmalar, ulusal kanun koyucu tarafından ek bir düzenlemeye ihtiyaç duyulmaksızın iç hukukta doğrudan hüküm doğurur ve iç hukukun bir parçası haline gelir. Bu yönüyle, yargı organları ve diğer hukuk uygulayıcıları tarafından doğrudan uygulanabilir normlar içerir. Buna karşın, doğrudan uygulanabilirlik niteliği taşımayan antlaşma hükümleri, iç hukuka aktarılmaları ve işlerlik kazanmaları açısından yasama

⁷⁹ 09.11.1982 tarihli ve 17863 mükerrer sayılı RG.

⁸⁰ Temel ILO Sözleşmeleri başlıklı belge için bkz. Erişim Adresi: <https://www.ilo.org/tr/resource/temel-ilo-sozlesmeleri> Erişim Tarihi: 31 Mart 2025.

organının müdahalesini gerekli kılar; bu tür hükümler, doğrudan hukuk uygulayıcılarını değil, yasama organını muhatap alır (Aybay, 2007, s. 206-207).

94 sayılı Sözleşme'nin iç hukukta doğrudan uygulanabileceğine ilişkin bir görüşe göre 1960 yılında onaylanmakla Sözleşme iç hukuka aktarılmış ve Anayasa'nın 90/1. maddesinde öngörüldüğü haliyle kanun hükmünde sayılabilir hale gelmiştir. Bu görüşe göre Sözleşme, genel ilkelerden değil somut ve doğrudan uygulamaya elverişli hükümlerden oluşmaktadır (Canbolat, 2011, s. 24). Yargıtay 7. Hukuk Dairesi verdiği bir kararında Sözleşme'nin 1988/13168 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile iç hukuk normu haline geldiğini ve Anayasa'nın 90/son maddesi uyarınca doğrudan uygulanır hale geldiğini kabul etmiş ve kararında bu Sözleşme'den doğrudan uygulama yapılabilecek bir düzenleme olarak bahsetmiştir⁸¹.

Öğretideki bizim de katıldığımız aksi yöndeki görüşe göre, Sözleşme'nin getirdiği hükümler, bir kanun hükmünün taşıması gereken; açık, kesin, somut olaya doğrudan uygulanabilir olması ve başka iç hukuk düzenlemeleri ile tamamlanmaya ihtiyaç duyulmaması (Süzek & Başterzi, 2024, s. 98) özelliklerine sahip olmadığından iç hukukta doğrudan uygulanamayacaktır (Aykaç, 2011, s. 245). Baycık da aynı yönde, Sözleşme hükümlerinin doğrudan uygulamaya elverişli olmadığını zira bu hükümlerin program hüküm niteliğinde olduğunu, kişilerin doğrudan talep edebilecekleri subjektif haklar tanımadığını ve yine iç hukukta düzenleme yapılan ve dolayısıyla boşluk bulunmayan bir alanda bu Sözleşme'nin doğrudan kanun gibi uygulanamayacağını savunmaktadır (Baycık, 2018, s. 380). Göktaş aynı yönde Sözleşme'nin temel hak ve özgürlüklere ilişkin olmadığı, nitekim ILO'nun internet sitesinde de temel haklara ilişkin olarak sayılan sözleşmeler arasında bu Sözleşme'nin yer almadığı gerekçesiyle iç hukukta doğrudan uygulanabilir olmadığı yönünde kanaat belirtmiştir (Göktaş, 2017, s. 99-100).

Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal ise aynı yönde ancak genel olarak çalışma hayatını ilgilendiren uluslararası sözleşmeler açısından yaptıkları yorumda; bu sözleşmelerin salt onay kanunu ile iç hukuka dâhil edilmesinin ve somut hukuki sorunlara uygulanmasının mümkün olmadığı kanaatindedir. Bu görüşe göre; ilgili metinlerin üye ülkelerin sosyal ve ekonomik koşullarını dikkate alarak ulusal kanun koyuculara geniş bir düzenleme yetkisi tanıyan genel ve soyut nitelikte kurallar içerdiği ve bu nedenle, söz

⁸¹ Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin, 23.11.2015 tarihli ve 2014/21036 Esas ve 2015/23057 Karar sayılı kararı (Erişim Yeri: Lexpera, Erişim Tarihi: 21.04.2025).

konusu sözleşmelerin iç hukukta doğrudan uygulanmalarının mümkün olmadığı kabul edilmelidir. Bu yaklaşıma göre, çalışma hayatına ilişkin bu gibi uluslararası sözleşmelerin hukuki sonuç doğurabilmesi için iç hukukta ek düzenlemelere ihtiyaç duyulmaktadır (Mollamahmutoğlu, Astarlı, & Baysal, 2022, s. 107-108)⁸².

Sözleşme'nin açık, kesin ve doğrudan uygulanabilir nitelikte hükümler içermemesi ve imzacı devletlere verdikleri belli nitelikteki işlerde çalışan işçilerin ücretinin korunması yönünde düzenlemeler yapmaları gerektiğinin belirtilmesi karşısında, Sözleşme'nin iç hukukumuzda yargı makamları tarafından doğrudan uygulanamayacağı anlaşılmaktadır. O halde Aybay'ın ifade ettiği üzere bu Sözleşme'nin muhatabı hukuk uygulayıcıları değil, yasama organıdır. Sözleşme'nin gereği yasama organının yapacağı kanuni düzenleme ile sağlanmış olacaktır. Nitekim ülkemizde de yasa koyucu tarafından mülga 1475 sayılı İş Kanunu⁸³'nun 29. maddesi ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 36. maddesi ile Sözleşme kapsamında iç hukuk düzenlemesi yapılmıştır. Artık uyuşmazlık ortaya çıktığında Sözleşme değil, yalnızca iç hukuka aktarılan ilgili hükümler uygulanmalıdır (Güzel, 1998, s. 188).

Yargıtay 21. Hukuk Dairesi'nin, yukarıda yer verilen görüşle aynı yönde olmak üzere 94 sayılı Sözleşme hakkında verdiği bir kararında; bu Sözleşme'nin iç hukukta uygulanabilmesi için onay kanununun geçirilmesinin yeterli olmadığı, iç hukukta bu sözleşmeye uygun ayrı bir düzenleme yapılması gerektiği, Sözleşme'nin uygulanmasını sağlamak üzere iç hukukta düzenleme yapıldığı göz önüne alındığında, uluslararası bir sözleşmeye artık uygulamada geçerlilik ve öncelik tanınamayacağı belirtilmiştir⁸⁴.

Yargıtay 22. Hukuk Dairesi; bir belediyenin, kaldırım onarım ve malzeme nakli işini hizmet alım sözleşmesi adı altında verdiği şirket ile arasında alt işverenlik ilişkisi kurulduğuna karar vermiştir. İlk derece mahkemesi tarafından davalı belediyenin ihale makamı olduğu kabul edilmiş ancak Yargıtay tarafından bu kabule iştirak edilmemiştir⁸⁵.

⁸² Nitekim Yargıtay bir kararında isabetli olarak bu hususa değinmiş ve uluslararası bir sözleşmenin iç hukukta yer alan bir yasal kurala göre öncelik ve üstünlük taşıması veya doğrudan doğruya uygulanabilmesinin, uluslararası antlaşma hükümlerine uygun iç hukukta bir düzenleme yapıp yapılmadığına ve bu alanda yasal sistemde boşluk bulunup bulunmadığına bağlı olduğunu dile getirmiştir. Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin, 18.10.1996 tarihli ve 1996/2261 Esas ve 1996/5790 Karar sayılı kararı (Narmanlıoğlu, 2014, s. 44)

⁸³ 01.09.1971 tarihli ve 13943 sayılı RG.

⁸⁴ Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin, 18.10.1996 tarihli ve 1996/2261 Esas ve 1996/5790 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 21.04.2025).

⁸⁵ Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin, 21.02.2018 tarihli ve 2017/10010 Esas ve 2018/4246 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 21.04.2025).

Söz konusu kararda Sözleşme'ye doğrudan atıf yapılmamış fakat Sözleşme'nin kapsamında yer alan malzemelerin nakli işinin, İş Kanunu'nun 36. maddesinde öngörülen korumanın kapsamı dışında yer aldığına karar verilmiştir. Bu kabul, Yargıtay 22. Hukuk Dairesi'nin Sözleşme hükümlerinin iç hukukta doğrudan uygulanabilir nitelikte olmadığı görüşünü benimsediğini ortaya koymaktadır. Zira Sözleşme'nin iç hukukta doğrudan uygulanabileceği kabul edilmiş olsaydı, davalı belediyenin İş Kanunu'nun 36. maddesi anlamında ihale makamı olarak nitelendirilmesine ilişkin ilk derece mahkemesi kararının onanması gerekirdi.

Sonuç olarak her ne kadar Sözleşme'nin kapsamı iç hukuka aktarılırken daraltılmışsa da Sözleşme'nin kapsamının daha geniş olduğundan bahisle Sözleşme'nin doğrudan uygulanması mümkün olamayacaktır. Dolayısıyla yapım veya onarım işleri dışında kalan işlerde çalışan işçilerin ücretleri İş Kanunu'nun 36. maddesinin koruyucu çerçevesinde yer almayacaktır (Yürekli, 1999, s. 462; Yorulmaz, 2020, s. 278; Akyiğit, 2011, s. 23; Akın M. , 2022, s. 91; Canbolat, 1992, s. 58).

1.1.2. Ulusal düzenleme

İş Kanunu'nun 36. maddesinin, ihale makamının sınırlı sorumluluğunu düzenlerken ILO'nun 94 sayılı Sözleşmesi'ni esas aldığı yukarıda belirtilmişti. ILO'nun 94 sayılı sözleşmesi ülkemiz tarafından 1960 yılında onaylanmıştır.

1936 yılında yürürlüğe giren 3008 sayılı İş Kanunu⁸⁶'nda, işçilerin ücretlerinin ihale makamları tarafından korunmasına ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu yönde bir kanuni düzenleme ilk kez 1967 yılında yürürlüğe giren 931 sayılı İş Kanunu'nda ortaya çıkmıştır (Akyiğit, 2011, s. 57). 931 sayılı İş Kanunu, kabul şekli yönüyle 1961 Anayasa⁸⁷'sına aykırı bulunarak 1970 yılında Anayasa Mahkemesi kararıyla⁸⁸ iptal edilmiştir. Bu durum Aykaç tarafından, Sözleşme'den doğan yükümlülüklerimizin, 1475 sayılı İş Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 1971 yılına kadar yerine getirilmediği şeklinde yorumlanmıştır (Aykaç, 2011, s. 241).

⁸⁶ 16.06.1936 tarihli ve 3330 sayılı RG.

⁸⁷ 20.07.1961 tarihli ve 10859 sayılı RG.

⁸⁸ Anayasa Mahkemesi'nin 14.05.1970 tarihli ve 1967/40 Esas ve 1970/26 Karar sayılı kararı için bkz. Erişim Yeri: <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Dosyalar/Kararlar/KararPDF/1970-26-nrm.pdf> Erişim Tarihi: 20.05.2025

Sözleşme'ye uyum sağlamak amacıyla 1971 yılında yürürlüğe giren 1475 sayılı İş Kanunu'nun 29. maddesi, iptal edilen 931 sayılı İş Kanunu'nun 29. maddesi ile aynıdır. Bu düzenleme, 2003 yılında yürürlüğe giren 4857 sayılı İş Kanunu'nun 36. maddesinde de ana hatlarıyla korunmuştur.

1475 sayılı İş Kanunu'nun 29. maddesinin ilk iki fıkrası aşağıdaki şekilde düzenlenmiştir:

Genel ve katma bütçeli dairelerle mahallî idareler veya kamu iktisadî teşebbüsleri yahut özel kanuna veya özel kanunla verilmiş yetkiye dayanılarak kurulan banka ve kuruluşlar; müteahhide verdikleri her türlü bina, köprü, hat ve yol inşası gibi yapım ve onarım işlerinde, müteahhitlere ödenecek her istihkaktan önce işyerinde çalışan işçilerden müteahhit veya taşeronlarca ücretleri ödenmeyenlerin bulunup bulunmadığını kontrol edip ücretleri ödenmeyen varsa müteahhitten veya taşeronlardan istenecek bordrolara göre bu ücretleri bunların istihkaklarından öderler.

Bunun için istihkak ödeneceği ilgili idare tarafından işyerinde şantiye şefliği işyeri ilân tahtası veya işçilerin toplu bulunduğu yerler gibi işçilerin görebilecekleri yerlere yazılı ilân asılmak suretiyle duyurulur. Ücret alacağı olan işçilerin ücret alacaklarının üç aylık tutarından fazlası hakkında adı geçen idarelere herhangi bir sorumluluk düşmez. (1475 sayılı İş Kanunu, m.29/1-2).

1475 sayılı İş Kanunu'nun 29. maddesinin gerekçesi aşağıdaki şekildedir:

Resmî ve yarı resmî kurumlar tarafından müteahhide verilen inşaat ve onarım işlerinde çalışan işçilerin ücretleri bazı hallerde müteahhitler tarafından çeşitli sebeplerle ödenmediği için, bir taraftan idareye bir murakabe hakkı tanımak ve aynı zamanda ihale makamına, bu ücretlerin ödenmesini sağlamak bakımından bir sorumluluk yüklemek ve bu suretle tehlikeye düşen ücret haklarını korumak için bu madde ile yeni bazı hükümler getirilme zorunluluğu doğmuştur (Eşmelioğlu, 1986, s. 452).

4857 sayılı İş Kanunu'nun 36. maddesinin ilk iki fıkrası aşağıdaki şekilde düzenlenmiştir:

Genel ve katma bütçeli dairelerle mahalli idareler veya kamu iktisadi teşebbüsleri yahut özel kanuna veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesine dayanılarak kurulan banka ve kuruluşlar; asıl işverenler müteahhide verdikleri her türlü bina, köprü, hat ve yol inşası gibi yapım ve onarım işlerinde çalışan işçilerden müteahhit veya taşeronlarca ücretleri ödenmeyenlerin bulunup bulunmadığının kontrolü, ya da ücreti ödenmeyen işçinin başvurusu üzerine, ücretleri ödenmeyen varsa müteahhitten veya taşeronlardan istenecek bordrolara göre bu ücretleri bunların hakedişlerinden öderler.

Bunun için hakediş ödeneceği ilgili idare tarafından işyerinde şantiye şefliği işyeri ilân tahtası veya işçilerin toplu bulunduğu yerler gibi işçilerin görebileceği yerlere yazılı ilân asılmak suretiyle duyurulur. Ücret alacağı olan işçilerin her hakediş dönemi için olan ücret alacaklarının üç aylık tutarından fazlası hakkında adı geçen idarelere herhangi bir sorumluluk düşmez. (4857 sayılı İş Kanunu, m.36/1-2).

4857 sayılı İş Kanunu'nun 36. maddesinin gerekçesinde; kamu makamlarının ücreti istihkaklardan kesme yükümlülüğüne ilişkin 1475 sayılı Kanun'un 29. maddesinin aynen korunduğu ifade edilmiştir⁸⁹.

İş Kanunu'nda düzenlenen bu hükümlere paralel olarak, 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu⁹⁰'na göre verilen yapım işleri için uygulanacak genel esasları belirtmek (Kul, 2021, s. 148), ihale sürecini yürüten kamu makamı personellerine, ihale şartnamelerini ve sözleşmelerini hazırlarken yol göstermek ve bu hususlara dikkat etmelerini sağlamak amacıyla 1984 yılında Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesi⁹¹ yayımlanmıştır. Bu şartnamenin yanında yine aynı amaçla 2009 yılında yayımlanan Yapım İşleri İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin⁹² ekinde düzenlenen Yapım İşleri Genel Şartnamesi uygulanmaktadır. Yapım işi veren idareler bu şartnameler ile bağlı olup ihale ile verdikleri işlerde uygulanacak sözleşmelerde bu şartnamelere aykırı hükümlere yer veremeyecektir. Nitekim bu şartnameler ilgili sözleşmelerin eki sayılmaktadır (Kul, 2021, s. 148). Söz konusu şartnameler, çalışmamızın konusunu teşkil eden İş Kanunu'nun 36. maddesinin uygulanmasında yol gösterebilecek iç hukuk düzenlemeleridir.

Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesi'nin 2. maddesinde bu Şartname'nin, genel bütçeli daireler, özel bütçeli daireler, özel idareler ve belediyeleri kapsadığı belirtilmiştir. Burada vurgulamak gerekir ki 4857 sayılı İş Kanunu'nun 36. Maddesinin dayanağını teşkil eden 1475 sayılı İş Kanunu'nun 29. maddesinin kapsamına yukarıda sayılan idarelerin yanında kamu iktisadi teşebbüsleri ile bunların ortakları da eklenmiştir (Eşmelioğlu, 1986, s. 452; Çenberci, 1972, s. 560).

Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesi'nin 33. maddesi ve Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin 34. maddesinde çalışmamızın konusunu teşkil eden İş Kanunu'nun 36.

⁸⁹4857 sayılı İş Kanunu'nun gerekçesi için bkz. Erişim Yeri: https://www.kanunum.com/public/data/bulten/ozel/KANUNUM__IS_KANUNU-GEREKCELI_ICTIHATLI.pdf Erişim Tarihi: 20.05.2025

⁹⁰ 22.01.2002 tarih ve 24648 sayılı RG.

⁹¹ 09.10.1984 tarih ve 18540 sayılı RG.

⁹² 04.03.2009 tarihli ve 27159 mükerrer sayılı RG.

maddesi'nin uygulanmasına ilişkin paralel hükümler bulunmaktadır. Bu hükümlerde; ihale makamının, ücreti ödenmeyen işçileri tespit etmek amacıyla işyerinde bir ilan yapacağı, ilan üzerine başvuran veya re'sen tespit ettiği ücreti ödenmeyen işçilerin ücretlerini yüklenicinin hakedişinden keseceği ve her halükârda üç aylık ücretten fazlası hakkında ihale makamı olarak idareye sorumluluk düşmeyeceği belirtilmektedir.

Yukarıdaki düzenlemeler dışında ILO'nun talebi üzerine Bakanlar Kurulu tarafından 1988 yılında, 'Kamu Kuruluşlarınca Yaptırılacak İşlerde, İşçilerin Çalışma Şartları ile İlgili Genel Esaslar' (Bakanlar Kurulu Kararnamesi) adıyla bir kararname yayınlanmıştır (Şen, 2011, s. 50; Kurtaran, 2006, s. 86). Bu kararnamenin önsözünde, 94 sayılı Sözleşme'nin uygulamasını sağlamak amacıyla düzenleme yapıldığı ifade edilmektedir. Kararname'nin 3. maddesinde Sözleşme ile aynı yönde olacak şekilde, kamu kurum ve kuruluşlarından yapım veya onarım işlerini devralan müteahhitlerin, işçilerine ücretlerini ödemekte gecikme göstermesi durumunda kamu kuruluşunun müteahhidin hakedişinden uygun bir kısmını alıkoyarak müteahhit adına işçiye ödeme yapabileceği düzenlenmiştir. Kararname'nin 7. maddesinde ise bu Kararname'nin yapım işlerine ilişkin sözleşmelerin eki sayılacağı belirtilmiştir⁹³.

94 sayılı ILO Sözleşmesi, 3008 sayılı İş Kanunu, 931 sayılı İş Kanunu'nun 29. maddesi, 1475 sayılı İş Kanunu'nun 29. maddesi, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 36. maddesi, Yapım İşleri Genel Şartnamesi, Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesi ve Bakanlar Kurulu Kararnamesi hükümleri birlikte ve kronolojik olarak değerlendirilebilir. İlk olarak, 1949 yılında kabul edilen 94 sayılı ILO Sözleşmesi, Türkiye tarafından 1960 yılında onaylanarak iç hukukun bir parçası hâline getirilmiştir. Bu sözleşmenin öngördüğü yükümlülüklerin iç hukukta karşılık bulması amacıyla, 1967 yılında yürürlüğe giren 931 sayılı İş Kanunu'nun 29. maddesi ile ücretlerin korunmasına ilişkin ilk yasal düzenleme yapılmıştır. Ancak 931 sayılı İş Kanunu, 1970 yılında Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir. Söz konusu iptalin ardından, 1971 yılında kabul edilen 1475 sayılı İş Kanunu'nun 29. maddesi ile 931 sayılı İş Kanunu'nda yer alan düzenleme büyük ölçüde korunarak yeniden kanunlaştırılmış; böylece uluslararası sözleşmeye uyum sağlanmaya devam edilmiştir. 1984 yılında yürürlüğe giren Bayındırlık İşleri Genel Şartnamesi ile yapım işlerine ilişkin sözleşmelere ek niteliği taşıyan hükümler aracılığıyla, bu işlerde

⁹³01.11.1988 tarihli ve 19976 sayılı RG. Erişim Yeri: <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/19976.pdf>
Erişim Tarihi: 20.05.2025

çalışacak işçilerin çalışma koşulları ilk kez standartlaştırılmış ve her ihalede uygulanacak şekilde belirlenmiştir. Bu süreci takiben, 1988 yılında yayımlanan Bakanlar Kurulu Kararnamesi ile yalnızca kamu kuruluşlarınca yaptırılacak işlerde çalışacak işçilerin çalışma şartları genel esaslarıyla düzenlenmiş ve ilgili uluslararası sözleşmeye açık biçimde atıf yapılmıştır. 2003 yılında yürürlüğe giren 4857 sayılı İş Kanunu'nun 36. maddesi ile 1475 sayılı İş Kanunu'ndaki hüküm esas itibarıyla muhafaza edilmiştir. Son olarak, 2009 yılında yayımlanan Yapım İşleri Genel Şartnamesi ile, idareler tarafından yapılan yapım işlerine ilişkin sözleşmelerin eki niteliğinde olacak şekilde, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 36. maddesinde düzenlenen ücret güvencesine ilişkin hükmün uygulama yöntemi detaylandırılmıştır.

1.2. Düzenlemenin Gerekçesi

94 sayılı Sözleşme'nin beşinci maddesi imzacı devletlere, ilgili hükümlerin etkili bir şekilde uygulanmasını garanti eden uygun bir denetim rejimi kurulması yönünde bir sorumluluk yüklemiştir. 94 sayılı Sözleşme'de imzacı devletin, ücretlerin bir kısmını uhdesinde garanti altına alması zorunlu kılınmamıştır. Ancak kanun koyucumuz, Sözleşmede öngörülen denetim rejimini bu şekilde oluşturmayı tercih etmiştir. Sözleşme'de böyle bir zorunluluk öngörülmemesine rağmen ücretin bir kısmının devlet güvencesi altına alınması daha ileri ve korumacı bir anlayışı yansıtmaktadır (Çenberci, 1972, s. 560). Dolayısıyla, İş Kanunu'nun 36. maddesi, Sözleşme'den farklı olarak işçi ücretlerine yönelik kısmi bir sigorta veya garanti işlevi görmektedir. Sonuç olarak, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 36. maddesi, 94 sayılı ILO Sözleşmesi'nden ayrışan bir yapı öngörmekle birlikte, iç hukukta ücret güvencesine ilişkin düzenlemelerle paralellik arz eden ve işçi lehine koruyucu yönü ağır basan bir hüküm olarak karşımıza çıkmaktadır.

Getirilen koruma, her hakediş dönemi için üç aylık ücretle sınırlı tutulmuştur. Elbette işçi ücretlerinin tamamına bir koruma getirilmesi mümkün değildir. Düzenlemede ihale makamının sorumluluğunun üç aylık ücret ile sınırlı tutulmasının bize göre iki sebebi vardır. Öncelikle, Anayasa'nın 65. maddesinde öngörüldüğü haliyle devlet, sosyal alandaki görevlerini yerine getirirken mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yükümlü kılınmaktadır. Dolayısıyla belirlenen miktarı aşan tutarda bir sorumluluk öngörülmesinin, kamu maliyesi açısından sorun teşkil edebileceği değerlendirilerek bu miktar belirlenmiş

olabilir. Ayrıca, ihale makamlarının işçilerin ödenmeyen tüm ücretlerinden sorumlu tutulması halinde, bu denli geniş bir koruma, ihale makamından iş alan müteahhitleri ücretleri ödemekten kaçınmaya teşvik edebilecektir.

İş Kanunu'nun 36. maddesinin düzenlenmesinde ücreti garanti altına alma isteği yatmaktadır (Şahin, 2010, s. 26). Anılan düzenleme ile maddede sayılan kamu kuruluşlarının verdiği işlerde çalışan işçilerin ücretleri kısmen de olsa teminat altına alınmıştır (Esener, 1975, s. 82). Maddede sayılan kamu kurumları, işçilerin ücretlerinin ödenip ödenmediğinin kontrol edilmesinde veya işçinin başvurusu üzerine hakedişten keserek ödeme yapılmasında zafiyet gösterir ve böylece işçilerin ücretleri tam ve düzenli olarak ödenmemiş olursa, her hakediş dönemi için işçinin üç aylık ücretinden sorumlu tutulabilecektir.

Öğretide İş Kanunu'nun 36. maddesinin getirilme amacının, anılan yapım ve onarım işlerini alan işverenlerin, işleri tamamladıktan sonra ortadan kaybolması veya hakedişlerinin kendisine ödenmediğini iddia ederek işçilerin ücretini ödemekten kaçınması gibi tehlikelere karşı bir güvence sağlamak olduğu belirtilmektedir (Centel, 1988, s. 349; Canbolat, 1992, s. 59; Keser, 2003, s. 180; Yürekli, 1999, s. 462; Akyiğit, 2011, s. 58). Canbolat, maddenin getirdiği özel yükümlülüğün, kamu kurumlarının yapım ve onarım işini verdikleri kimseleri seçerken daha dikkatli ve özenli davranmalarını sağlamayı ve böylece işçi ücretlerinin ödenmeme ihtimalini azaltmayı amaçladığını kabul etmektedir (Canbolat, 1992, s. 5).

Akyiğit ve Canbolat, İş Kanunu'nun 36. maddesinin, aynı Kanun'un 2. maddesinde tanımlı asıl işverenliğe ilişkin sorumluluğu daraltıcı veya ortadan kaldıracı bir etkiye sahip olmadığını ifade etmektedir (Akyiğit, 2011, s. 22; Canbolat, 1992, s. 74). Bu görüşe göre İş Kanunu'nun 36. maddesi ile 2. maddesinin koruma kapsamları birbirinden farklıdır. Biri diğerinin alternatifi değildir. Aksine birinin koruyamadığı kapsamdaki işçileri, diğeri sınırlı da olsa korumaya çalışmaktadır.

Öğretide aksi yöndeki görüş; bu maddeyi kamu makamlarına tanınan bir imtiyaz olarak görmektedir. Bu görüşe göre kanun koyucu ihale ile iş veren kamu kurumlarını, İş Kanunu'nun 2/6. maddesinde öngörülen ve kendilerini tüm işçilik alacaklarından asıl işveren olarak müteselsilen sorumlu kılacak düzenlemeden muaf kılmayı veya onlara

bir imtiyaz tanımayı amaçlamıştır (Güler, 2003, s. 252; Ünsal, 2005, s. 542; Demir F. , 2013, s. 34).

Kanaatimizce, İş Kanunu'nun 36. maddesi, işçilerin ücret haklarını ek bir güvence altına almak amacıyla düzenlenmiştir. Bir kamu kurumunun, verdiği iş kapsamında hem asıl işveren hem de ihale makamı sıfatını aynı anda taşıması mümkün değildir. İş Kanunu'nun 2/6. maddesindeki asıl işverenlik kavramı, ücret dâhil işçilik alacaklarını geniş bir şekilde korurken, 36. maddesindeki ihale makamı kavramı yalnızca sınırlı bir ücret koruması sağlar. Bu iki sıfatın birleşmesi, 36. maddenin getirdiği korumayı anlamsız kılacaktır. Çünkü ücret alacakları zaten asıl işverenlik kapsamında güvence altındadır. Bu açıklamanın yanında iki sıfatın birleşemeyeceği sonucuna işin verilme şekline doğan ayırmadan da ulaşabilmek mümkündür. Bu ayırım, işin anahtar teslimi şeklinde verilir verilmediğine dayanmaktadır. Bir kamu kurumu, işi anahtar teslimi olarak devretmişse, o işte işçi istihdam etmediğinden asıl işveren sıfatıyla sorumlu tutulamayacaktır. Ancak gerekli diğer şartlar da mevcutsa, anahtar teslimi olarak işi veren kamu kurumu ihale makamı olarak ücret alacağından sorumlu tutulabilecektir. Kanun koyucunun, işin veriliş şekline göre sıfatın değişebileceğinin bilincinde olarak ihale makamına sorumluluk yüklemesinin bilinçli bir tercih olduğu ve işçilerin ücretlerini korumak amacıyla bu düzenlemeyi yaptığı anlaşılmaktadır. Anahtar teslimi işi verenin özel hukuk tüzel kişisi veya gerçek kişi olması durumunda bu kişi, iş sahibi olarak anılacak ve ücret dahil hiçbir alaktan sorumlu tutulamayacaktır⁹⁴. Ancak bu nitelikteki işi veren kamu kurumu ise ücret alacaklarından kısmi olarak sorumlu tutulabilmektedir. Sonuç olarak; İş Kanunu'nun 36. maddesi hükmü, asıl işveren konumundaki bir kamu kurumunu ihale makamı statüsüne dönüştürmemekte ve bu kamu kurumunun asıl işverenlikten doğan sorumluluğunu ortadan kaldırmamaktadır. Bunun yerine, asıl işveren olarak nitelendirilemeyen kamu kurumları, belirli koşulların varlığı halinde ihale makamı olarak tanımlanmakta ve bu çerçevede yeni bir sorumlulukla karşı karşıya bırakılmaktadır.

⁹⁴ Bir kooperatifin inşaat işini anahtar teslimi suretiyle bir inşaat şirketine vermesi durumunda taraflar arasında asıl-alt işveren ilişkisi kurulamayacağına ve kooperatifin işçilik alacaklarından sorumlu olmayacağına ilişkin Yargıtay kararı için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin, 02.05.2005 tarihli ve 2005/10705 Esas ve 2005/15377 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Legalbank, Erişim Tarihi: 01.04.2025).

1.3. Düzenlemenin Yorumu

Madde metninin ilk okunduğunda anlaşılması neredeyse imkânsızdır. Maddenin lafzında düşüklükler olduğu gibi ‘işyeri’ hukuki terimi gelişigüzel bir şekilde kullanılmış ve bu şekilde karmaşaya neden olunmuştur (Selim, 2016, s. 83). Bu maddenin gerçekte ne anlattığının anlaşılabilmesi için lafzi, amaçsal ve tarihi yorum türlerinin birlikte kullanılması ve madde metninin dikkatle okunması, maddenin gerekçesine ve önceki dönemlerdeki versiyonlarına ve bunların uygulanış şekline birlikte bakılması gerekmektedir.

Madde metninde birtakım kurumlara işaret edildikten sonra, bu kurumların özne olarak yer aldığını vurgulamak amacıyla noktalı virgül kullanılmış, bu kurumların ‘asıl işverenler müteahhit’ şeklinde nitelendirilmeye elverişli kişilere verdikleri yapım veya onarım işlerinde yerine getirilmeleri gereken bir ödevden söz edilmiştir.

‘Asıl işverenler müteahhit’ ifadesi, 1475 sayılı İş Kanunu’nun 29. maddesinde veya daha önceki düzenlemelerde yer almamıştır. Bu düzenlemelerde yalnızca ‘müteahhit’ ifadesi kullanılmıştır. 4857 sayılı İş Kanunu’nun 36. maddesinde ise ‘müteahhitler’ ifadesinin önüne ‘asıl işverenler’ ibaresi eklenmiştir. Öğretide bu eklemenin, söz konusu maddeden doğan yükümlülüklerin yalnızca müteahhitleri değil, kamu kurumlarını ve asıl işverenleri de kapsadığının vurgulanması amacıyla yapıldığı kabul edilmektedir. Bu görüş, maddenin başlığının ‘kamu makamlarının ve asıl işverenlerin yükümlülüğü’ şeklinde düzenlenmesinin bu amacı yansıttığını savunmaktadır (Şen S. , 2008, s. 87; Güleşçi, 2013, s. 221; Süzek, 2004, s. 46; Aykaç, 2011, s. 314; Akyiğit, 2011, s. 21).

Kanaatimizce, müteahhitler ifadesinin önüne asıl işverenler nitelemesini getiren kanun koyucu, işi veren kamu makamlarının asıl işveren olmadıklarını vurgulamayı amaçlamıştır. Bunun yanında, asıl işveren sıfatının özellikle müteahhitlere ait olduğunu göstermek istemiştir. Maddede sayılan kamu kurumları, o iş nedeniyle asıl işveren sıfatını haiz olmayan kurumlardır. Zira asıl işveren sıfatını haiz olsalardı işçilik alacaklarından alt işveren ile müteselsilen sorumlu olacaklardı. Ancak asıl işveren sıfatı bulunmayan kamu kurumu, İş Kanunu’nun 36. maddesi kapsamına girmesi nedeniyle artık ihale makamı olarak anılacaktır. Böylece madde, getirmek istediği yükümlülüğü üç farklı kavram üzerinden formüle edebilmiştir. Bu kavramlar; ihale makamı, asıl işveren

müteahhit ve taşerondur. Bu formülasyona göre; maddede sayılan ve işi anahtar teslimi suretiyle veren kurumlar ihale makamı olacaktır. İhale makamından işi alan müteahhitler ise ‘asıl işveren müteahhit’ olarak adlandırılacaktır. Son olarak müteahhitlerin aldıkları işi kısmen veya tamamen başkalarına vermeleri durumunda iş alan kişiler taşeron olarak adlandırılacaklardır (Canbolat, 1992, s. 59). Kanun koyucu, İş Kanunu’nun 36. maddesinde öngördüğü hakedişlerden ücreti kesme yetkisini, birinci fıkrada kamu kurumlarına, son fıkrada asıl işverenlere tanımıştır. Nitekim maddenin başlığı da bu sebeple ‘Kamu makamlarının ve asıl işverenlerin hakedişlerinden ücreti kesme yükümlülüğü’ şeklinde belirlenmiştir. Ancak ilk fıkrada kamu kurumlarına hakedişlerden ücreti kesmemeleri durumunda ücret alacaklarından kısmi bir sorumluluk yüklenmişken son fıkrada asıl işverenlere hakedişlerden ücreti kesmemeleri durumunda ayrı bir sorumluluk yüklenmemiştir. Zira asıl işverenler zaten ücret dahil işçilik alacaklarından müteselsilen sorumlu kılınmışlardır. Bu sebeple kanun koyucunun ilk fıkrada ‘asıl işverenler müteahhit’ ifadesiyle; hakedişlerden ücreti kesme yetkisi verdiği farklı bir kişiyi değil, maddede sayılan kamu kurumlarından iş alan ve o iş nedeniyle ‘asıl işveren’ sıfatını haiz müteahhitleri kastettiği kabul edilmelidir. Kanun koyucunun hakedişlerden ücreti kesme yetkisini kamu kurumlarına ve asıl işverenlere aynı fıkrada vermek yerine, kamu kurumlarına birinci fıkrada, asıl işverenlere beşinci fıkrada vermesindeki amaç, kamu kurumlarını, bu yetkiyi kullanmamaları halinde doğacak zararlardan kısmen de olsa sorumlu kılmaktır. Sonuncu fıkrada aynı yetkinin verildiği asıl işverenlere ise özel bir sorumluluk yüklenmemiştir.

Özetle, kanun koyucunun, aynı yetkiyi farklı fıkralarda düzenlemesinin bilinçli bir tercih olduğunu düşünüyoruz. Bu tercihle kanun koyucu; İş Kanunu’nun 2. maddesinde öngördüğü asıl işverenlik sorumluluğundan farklı bir kapsam kümesi yaratmış, 36. maddede ise ihale makamı olmaya dair bir sorumluluk kümesi yaratmıştır. Böylece ihale makamlarına, verdikleri işlerde çalışan işçilerin ücretlerine ilişkin sınırlı bir sorumluluk yüklenmiş olmaktadır.

Kanun koyucunun, amaçladığı yükümlülüğün ne olduğunu kısa cümlelerle çok daha anlaşılır ifade edebilmesi mümkünken yaptığı mevcut düzenleme şeklini sorunlu buluyoruz. Madde metninde, önceki kanundan farklı olarak 4857 sayılı İş Kanunu ile ‘müteahhit’ kavramının önüne ‘asıl işverenler’ ifadesinin eklenmesini, maddenin anlamını güçlendirmesi bakımından yerinde bulmaktayız. Ancak, 1475 sayılı İş

Kanunu'nun 29. maddesinde yer almayan, 4857 sayılı Kanun'un 36. maddesiyle metne dahil edilen 'asıl işverenler' ifadesi yerine "asıl işveren" denilmiş olsaydı, metin çok daha anlaşılır hale gelebilirdi. Zira çoğul bir ifade olan 'asıl işverenler', okuyucuyu bu ifadenin öncesinde sayılan kamu kurumlarıyla anlam bağı kurmaya yöneltmektedir. Her ne kadar kamu kurumları sıralandıktan sonra noktalı virgül kullanılmış olsa da bu bağın kurulmasını tamamen engellediği söylenemez. Dahası, müteahhit kavramını nitelemek amacıyla kullanılan 'asıl işverenler' ifadesi tekil biçimde 'asıl işveren' şeklinde yazılsaydı, niteleyici işlevini çok daha etkili biçimde yerine getirebilirdi.

4857 sayılı İş Kanunu'nda, eski düzenlemelerde yer alan taşeron kavramının yerine geçmek ve kavram birliğini sağlamak üzere alt işveren terimi ilk kez kullanılmıştır. Şen'e göre, İş Kanunu'nun 36. maddesinde taşeron kavramının kullanılmaya devam edilmesi sebebiyle kavram birliği sağlanamamıştır (Şen, 2006, s. 71-72). Canbolat ise taşeron kavramının, müteahhitten bir işin bir bölümünü üstlenen kişileri ifade etmek amacıyla kullanıldığını kabul etmektedir (Canbolat, 1992, s. 7). Bize göre de kanun koyucunun İş Kanunu'nun 36. maddesinde taşeron kelimesini kullanması bilinçli bir tercih olup kavram birliğini sağlamaya engel değildir. Öyle ki aynı fıkra, müteahhit kavramının önüne asıl işveren ibaresi getirilerek bunların özellikle asıl işveren sıfatına sahip olmaları gerektiği vurgulanmışken, taşeron kavramı kullanılırken herhangi bir nitelemede bulunulmamıştır. Zira kanun koyucu düzenlemede alt işverenleri kastetmek isteseydi, doğrudan bu kavrama yer verebilir veya alt işveren taşeronlar şeklinde bir niteleme yapabilirdi.

Kanun koyucunun aynı maddeyi düzenlerken müteahhit kavramını, alışlagelenin aksine, 'asıl işveren' olarak – 'asıl işverenler müteahhit'- şeklinde nitelendirmeyi tercih etmesinin, taşeron kavramını ise herhangi bir şekilde nitelendirmemiş olmasının, kanun koyucunun taşeronu nitelendirmeyi unuttuğu şeklinde yorumlanamayacağı kanaatindeyiz. Bunun yerine, taşeron kavramının herhangi bir niteleme olmadan bilinçli bir tercihle kullandığını kabul etmek gerekir. Kanun koyucu bu maddede, taşeron kavramını alt işveren kavramının yerine geçmek üzere kullanmamıştır. İş Kanunu'nun 36. maddesinde taşeron kavramı ile ifade edilmek istenen kişiler, İş Kanunu'nun 2. maddesinde tanımlanan alt işverenler ile aynı değildir. Burada ifade edilen taşeronlar, müteahhitten işin bir bölümünü alan kişilerdir. Bize göre kanun koyucunun alt işveren kavramını kullanmamasındaki amaç; yargı makamlarınca maddenin uygulanması esnasında ihale makamlarının iş verdiği asıl işverenler müteahhitlerin işi bölerek verdiği

taşıeronlarla arasındaki sözleşme ilişkilerinin incelenmesini istememesi, başka bir deyişle böyle bir detayla uğraşılmasını gerekli bulmamasıdır. Kaldı ki taşıeronlar yerine veya onları nitelenmek üzere alt işveren ifadesi kullanılmış olsaydı, müteahhit ile taşıeron arasında alt işverenlik ilişkisinin unsurlarının bulunmaması durumunda yargıçlar tarafından müteahhit ile taşıeron arasında alt işverenlik ilişkisinin bulunmaması gerekçesiyle maddenin uygulanmasından kaçınılması ve böylece ulaşılacak istenen sonuç olan işçinin ücretinin korunması neticesine ulaşılabilmesi ihtimali söz konusu olabilecekti.

İş Kanunu'nun 36/5. maddesinde, alt işverene iş veren asıl işverenlerin, alt işveren işçilerinin ücret alacaklarını gözetme yükümlülüğü açıkça düzenlenmiştir. Bu doğrultuda, maddenin birinci fıkrasında ihale makamları için öngörülen yükümlülük, benzer şekilde asıl işverenlere de yüklenmiş; ayrıca bu yükümlülüğün yerine getirilmesini teminen, alt işverenin hakedişlerinden ücret kesintisi yapma yetkisi tanınmıştır. Asıl işverene tanınan bu yetki ve yükümlülük, yapısı itibarıyla birinci fıkrada ihale makamlarına tanınan düzenlemeyle paralellik arz etmektedir. Ancak, maddenin ikinci fıkrasında ihale makamlarının bu yükümlülüğü ihlal etmeleri durumunda sorumluluk öngörülmüşken, son fıkrada asıl işverenin benzer yükümlülüğe uymaması hâlinde herhangi bir sorumluluğa yer verilmemiştir. Bu durum, kanun koyucunun asıl işverenlere yalnızca bir gözetim ve önleme yükümlülüğü yüklemekle yetindiği izlenimini doğurmaktadır. Nitekim, alt işveren işçisinin ücretinin ödenmemesi hâlinde asıl işverenin, 4857 sayılı Kanun'un 2/6. maddesi uyarınca doğrudan ve müteselsilen sorumlu tutulabileceği dikkate alındığında, maddenin son fıkrasında ayrıca bir yaptırıma yer verilmemesi, sistematik açıdan bir boşluk oluşturmamaktadır.

Maddenin son fıkrasında öngörülen yükümlülük tüm asıl işverenleri kapsadığı gibi İş Kanunu'nun 36/1. maddesi uyarınca ihale makamı olarak nitelendirilemeyecek kamu kurumlarını da kapsayacaktır. Dolayısıyla asıl işveren kamu kurumları da alt işverene verdikleri işlerde ücreti ödenmeyen işçilerin bulunup bulunmadığını maddenin son fıkrası gereğince denetlemek durumundadır. Asıl işveren kamu kurumları bu denetimi banka kayıtlarını, bordroları ve işyeri kayıtlarını inceleyerek yapabilecektir.

Maddenin son fıkrası uyarınca, asıl işverenler; alt işveren işçilerinin başvurusu üzerine ya da aylık dönemlerle kendiliğinden gerçekleştirecekleri denetim yoluyla, işçilerin ücretlerinin ödenip ödenmediğini kontrol etmekle yükümlü tutulmuştur. Bu

başvuruya ilişkin olarak işçiler açısından herhangi bir şekil şartı veya usuli prosedür öngörülmemiştir. Dolayısıyla işçiler, başvurularını kendileri açısından en uygun gördükleri yöntemle gerçekleştirebileceklerdir. Başvuru üzerine yapılan denetim sonucunda ücretlerin ödenmediğinin tespit edilmesi hâlinde, asıl işveren kamu kurumunun, alt işverenin hakedişinden gerekli kesintiyi yaparak işçinin banka hesabına ödeme yapması gerekmektedir.

Bununla birlikte, asıl işverenin bu yükümlülüğe aykırı davranarak gerekli kesintiyi yapmaması ve işçinin ücretini ödememesi durumunda, kanun koyucu tarafından ayrıca bir yaptırım ya da özel bir sorumluluk düzenlemesine yer verilmemiştir (Mollamahmutoğlu, Astarlı, & Baysal, 2022, s. 693). Ancak bu düzenlemenin, asıl işverenin 4857 sayılı İş Kanunu'nun 2/6. maddesi uyarınca alt işverenin işçilerine karşı ücret alacaklarından müteselsilen sorumlu tutulabileceği genel hükümle birlikte değerlendirildiğinde, uygulamada doğabilecek hak kayıplarını önleyici bir işlev gördüğü ve ileride doğabilecek taleplere karşı asıl işvereni koruyucu bir mekanizma oluşturduğu söylenebilir. Sonuç olarak asıl işveren kamu kurumlarının da hakedişlerden ücreti kesmeyi ihmal etmesi durumunda asıl işveren olmaktan doğan müteselsil sorumlulukları söz konusu olacaktır.

2. İHALE MAKAMI KAVRAMININ UNSURLARI

İş hukuku anlamında ihale makamı, yapım veya onarım niteliğindeki işleri anahtar teslimi olarak veren İş Kanunu'nun 36. maddesinde sayılan kamu kurumlarını tanımlamak amacıyla kullanılmaktadır. İş hukuku anlamında ihale makamından söz edilebilmesi için bu makamın şahsında ve verdiği işte üç şartın bir arada bulunması gerekir. İş hukuku anlamında ihale makamı sıfatına sahip olunması için gereken şartlar; iş sahibinin İş Kanunu'nun 36. maddesinde sayılan kamu kurumlarından biri olması, verilen işin yapım veya onarıma ilişkin bir iş olması ve anahtar teslimi olarak verilmiş olmasıdır (Demir, 2003, s. 91; Aykaç, 2010, s. 51).

İhale makamı kavramının belirlenmesinde aranan koşullardan biri, işin anahtar teslim şeklinde verilmiş olmasıdır. İşin anahtar teslimi olarak verilmesi aynı zamanda; işi verenin, asıl işveren sıfatını taşımadığını, ilgili işte işçi çalıştırmadığını, işi tamamen devrettiğini ve işin yürütümünden tamamen çekildiğini ifade etmektedir. İş anahtar

teslimi olarak devredildiyse İş Kanunu'nun 2/6. maddesi anlamında alt işverenlik ilişkisi oluşamayacaktır (Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 106). Zira anahtar teslimi olarak bir işi veren, o işte işçi çalıştırmayacak ve o iş nedeniyle işveren sıfatına sahip olamayacaktır. İşveren sayılmada en önemli unsur işçi çalıştırmak (Demircioğlu ve Centel, 2010, s. 49) olduğuna göre ilgili işte işçi çalıştırmayan kişi işveren olarak nitelendirilemeyecektir (Günay, 2015, s. 1766; Süzek, 2024, s. 169; Canbolat, 1992, s. 26; Akyiğit, 2011, s. 5; Bedük, 2011, s. 158)⁹⁵. İhale makamının o işyerinde işçi çalıştırmaması, o iş nedeniyle işveren sıfatının olmaması, işin tamamını veya her bir parçasını müteahhitlere vermesi gerekir (Öğdem, 2020, s. 46)⁹⁶. İhale makamının başka işler nedeniyle işveren sıfatına sahip olması önemsizdir (Canbolat, 1992, s. 20; Aykaç, 2010, s. 56; Günay, 2010, s. 100; Kılıçoğlu & Şenocak, 2013, s. 36; Mollamahmutoğlu, Astarlı, & Baysal, 2022, s. 206).

İhale makamından söz edilebilmesi için gereken diğer koşul, anahtar teslimi devredilen işin, yapım veya onarıma ilişkin bir iş olmasıdır (Kayırgan, 2022, s. 1347; Akyiğit, 2008, s. 1593; Usta, 1998, s. 4; Çopuroğlu, 2009, s. 112; Eyrenci, Taşkent, & Ulucan, 2016, s. 166; Yorulmaz, 2020, s. 277).

Sonuç itibarıyla anahtar teslimi niteliğindeki yapım veya onarım işini verenin ihale makamı olarak anılabilmesi için İş Kanunu'nun 36. maddesinde işaret edilen kamu kurumlarından biri olması gerekmektedir. İş anahtar teslimi şeklinde veren, maddede sayılan kamu kurumlarından biri değilse, ücret dahil işçilik alacaklarından sorumlu tutulamayacaktır. Bu şekilde açılan bir davada iş sahibinin sorumsuzluğuna ve davanın husumet yönünden reddine karar verilmiştir⁹⁷. Benzer şekilde, anahtar teslimi şeklinde ihale edilen işi üstlenenin işçisinin uğradığı iş kazasından ihaleyi veren kişi sorumlu tutulamayacaktır⁹⁸. Ancak eğer ihaleyi veren kişi 36. maddesinde sayılan kurumlardan

⁹⁵ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 29.01.1997 tarihli ve 1996/18703 Esas ve 1997/1497 Karar sayılı kararı (Narter, 2015, s. 25).

⁹⁶ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 12.04.1994 tarihli ve 1993/13361 Esas ve 1994/5427 Karar sayılı kararı (Günay, 2010, s. 100)

⁹⁷ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 20.02.2023 tarihli ve 2022/18810 Esas ve 2023/2466 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

⁹⁸ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 11.07.2023 tarihli ve 2023/11104 Esas ve 2023/11402 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025); Yargıtay farklı bir kararında, Ege Üniversitesi tarafından anahtar teslimi suretiyle verilen bina inşaatı yapım işinde Ege Üniversitesi'nin İş K. m. 29 gereğince ihale makamı olduğunu kabul etmiştir. Üniversite'nin kendi işçilerinin bu işte çalışmadığına vurgu yaparak, üniversite yönünden husumet yokluğu nedeniyle davanın reddine karar verilmesi gerektiğini belirtmiştir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 25.12.2003 tarihli ve 2003/21981 Esas ve 2003/22701 Karar sayılı kararı, Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 26.06.2006 tarihli ve 2006/8440 Esas ve 2006/6964 Karar sayılı

biri ise ve verilen iş yapım veya onarım işiyse, ihale makamı ödenmeyen ücretlerden sınırlı olarak sorumlu tutulabilecektir⁹⁹. Aşağıda ihale makamı sıfatının tespiti için gereken kriterler açıklanmaktadır.

2.1. İşin Anahtar Teslimi Olarak Verilmesi

Anahtar teslimi olarak verilen işlerde, iş sahibinin işçilik alacaklarından sorumluluğunun bulunmadığı kabul edilmektedir. Zira anahtar teslimi şeklinde verilen işlerde kurulan hukuki ilişki, İş Kanunu'nun 2/6. maddesinde düzenlenen ve asıl işverenin işçilik alacaklarından müteselsilen sorumlu kılınmasına sebep olan ilişkiden farklı bir ilişkidir.

Yargıtay'ın 1475 sayılı Kanun döneminden bu yana verdiği kararlar da anahtar teslimi devredilen işler bakımından iş sahibinin sorumlu kılınamayacağı yönündedir¹⁰⁰ (Aykaç, 2010, s. 63; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 106). Esasen 1475 sayılı Kanun'dan önce, Cumhuriyet'in ilk yıllarından itibaren, 1967 yılında yürürlüğe giren 931 sayılı İş Kanunu'na kadar olan dönemde, anahtar teslimi kavramı açık biçimde kullanılmasa da benzer ilkelere dayalı uygulamaların benimsendiği görülmektedir. Bu çerçevede, anahtar teslimi olarak ifa edilen işlerde, iş sahibinin

kararı, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 10.09.1992 tarihli ve 1992/2463 Esas ve 1992/9734 Karar sayılı kararı, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 12.04.1994 tarihli ve 1994/13361 Esas ve 1994/5427 Karar sayılı kararı, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 13.09.1994 tarihli ve 1994/3429 Esas ve 1994/11465 Karar sayılı kararı, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 23.01.1995 tarihli ve 1995/15267 Esas ve 1995/695 Karar sayılı kararı, Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 12.06.2003 tarihli ve 2003/4754 Esas ve 2003/5612 Karar sayılı kararı (Demir, 2013, s. 24); Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 20.04.2016 tarihli ve 2016/7789 Esas ve 2016/8742 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025); TOKİ'nin hastane yapım işini anahtar teslimi olarak verdiği ve ihale makamı olduğuna dair karar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 06.06.2023 tarihli ve 2023/10016 Esas ve 2023/8640 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

⁹⁹ Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 19.03.2013 tarihli ve 2013/4230 Esas ve 2013/5807 Karar sayılı kararı, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 21.05.2013 tarihli ve 2012/3667 Esas ve 2013/15212 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

¹⁰⁰ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 10.11.1967 tarihli ve 1967/8386 Esas ve 1967/10365 Karar sayılı kararı (Esener, 1975, s. 81); *'Orman genel müdürlüğü, ağaçların kesilmesi, budanması ve soyulması işini bir şahsa ihale etmiştir. Müteahhidin istihdam ettiği işçinin üzerine ağaç düşüp ölmüştür. Davacıların murisi ile OGM arasında hizmet sözleşmesi yoktur. Davanın reddi gerekir.'* Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 01.11.1978 tarihli ve 1978/13458 Esas ve 1978/13598 Karar sayılı kararı (Uygur, 1980, s. 245-246); *'Dosyada bulunan 17.03.1976 tarihli sözleşmeye göre, davalılardan R.D. ve ortaklarına ait binanın yıkım işi davalı N.E. tarafından üstlenilmiş ve yıkım işlemi davalı mühendis D.Ç. nezaretinde gerçekleştirilmiştir. Anılan sözleşme bir istisna sözleşmesidir ve bu sözleşmeye göre yıkım işini işveren diğer davalı N.E. 'dir. Bu itibarla mal sahibi durumunda bulunan R.D. ve ortaklarına husumet yöneltilemez.'* Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 03.03.1981 tarihli ve 1981/95 Esas ve 1981/2995 Karar sayılı kararı (Günay, 2015, s. 216); Yargıtay'ın aynı yöndeki bir kararı ve kararı isabetli bulan değerlendirme için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 04.07.1995 tarihli ve 1995/2660 Esas ve 1995/3844 Karar sayılı kararı (Çifter, 1997, s. 23);

sorumluluğunun bulunmadığı yönünde yargı kararlarının verildiği¹⁰¹ ve doktrinde bu yönde görüşlerin ileri sürüldüğü anlaşılmaktadır. Nitekim Ferit Saymen'in 1954 yılında yayımlanan 'Türk İş Hukuku' adlı eserinde, söz konusu durumu somutlaştıran bir örneğe yer verilmektedir. Bu eserin ilgili bölümü şöyledir:

Mesela 100 kilometrelik bir yol inşasını üzerine alan müteahhit bunu kısımlara bölerek her kısmını başka bir alt müteahhide verebilir. Yahut toprak tesviyesi işini bir müteahhit, taş tedariki işini bir müteahhit, kırma işini bir müteahhit, kum işini bir müteahhit, köprüleri bir müteahhit üzerine alabilir ve 100 kilometrelik yolun heyeti umumiyesi bu şekilde taksim edilir. İş ihale eden idareye karşı asıl müteahhit mes'uldür. İşçilerle olan münasebetleri bakımından da kanun -bilhassa işçileri korumak gayesiyle- hem alt müteahhitleri hem de asıl müteahhidi mes'ul tutmuştur. (Saymen, 1954, s. 457).

İhale makamı kavramı önceden yalnızca bir işin tamamen bir başkasına devri üzerinden açıklanmakta ve bu şekilde ihale makamlarının işçilik alacaklarından sorumsuzluğuna karar verilmekteydi. İhale makamı kavramını, bir işin anahtar teslimi olarak verilmesi olgusu üzerinden açıklayan bizim tespit edebildiğimiz en eski karar Yargıtay 21. Hukuk Dairesi'nin 1995 yılında verdiği bir karardır¹⁰². Söz konusu kararda, ihale makamı olan tarafın bir işi anahtar teslimi şeklinde, yani bütünüyle başka bir işverene devretmesi durumunda, bu ilişkinin artık alt işverenlik kapsamında değerlendirilemeyeceği belirtilmiştir. Kararda özellikle inşaat işlerinde, doğrama veya tesisat gibi belirli bölümler başka kişilere verilirse alt işverenlikten söz edilebileceği; ancak işin tamamının ihale yoluyla devredildiği, yani anahtar teslimi yapıldığı hallerde işi alan bağımsız bir işveren sayıldığından, ihale makamının bu işverence çalıştırılan işçilerin alacaklarından hukuken sorumlu tutulamayacağı vurgulanmıştır. Belirtilen

¹⁰¹ Özellikle 1938 yılında verilmiş bir karar, Yargıtay'ın, iş sahibi sıfatını kavram olarak kullanmasa da uygulamada bunun ayrımını yaparak kararlar verdiğini göstermesi açısından önemlidir. Yine bu kararda işçilerin binayı yaptıranla alakası olmadığına ve ücretlerini bu şahıstan değil, müteahhitten aldıklarına vurgu yapılmıştır. Kararın ilgili kısmı şöyledir: *'Bölgeniz dahilindeki bina inşaatında alıyan işçilerin binayı yaptıranla alakaları olmadığı ve ücretlerini de bu şahıstan değil, müteahhitten aldıkları anlaşılmaktadır. Bu duruma göre bina sahibi ile işçiler arasında bir iş akdi mevcut değildir. İş akdi mevcut olmayan bina sahibi İş Kanunu'nun 1. maddesindeki nisabı doldurdukları takdirde, o müteahhit işveren vaziyetine girer ve işyeri ile işçilerin kanuna tabi tutulması icap eder.'* İş Dairesi Rs. 17.11.1938 Tarihli ve 1938/184 Esas ve 1938/4332 Karar sayılı kararı (Eşmelioglu, 1986, s. 111); Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 10.10.1968 tarihli ve 1968/13061 Esas ve 1968/11851 Karar sayılı kararı (Çenberci, 1972, s. 122).

¹⁰² Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 04.07.1995 tarihli ve 1995/2660 Esas ve 1995/3844 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

karardan sonra ihale makamı kavramı, bir işin anahtar teslimi olarak verilmesi olgusu üzerinden açıklanmaya başlanmıştır.

Anahtar teslimi olarak verilen işlerde iş sahiplerinin işçilik alacaklarından sorumlu tutulamayacağı genel kuraldır. Başka bir deyişle süreklilik arz etmeyen bir işte işçi çalıştırmayan ve dolayısıyla o işi tamamen bir başkasına yaptıran kişi işçilik alacaklarından sorumlu tutulmamaktadır. Ancak çalışmamızın konusunu teşkil ettiği üzere İş Kanunu'nun 36. maddesinde, işi anahtar teslimi şeklinde veren kamu kurumlarının ücret alacağından sınırlı da olsa sorumlu olacağı istisnai bir düzenleme olarak karşımıza çıkmaktadır. Dolayısıyla anahtar teslimi şeklinde işi veren, İş Kanunu'nun 36. maddesinde sayılan kamu kurumlarından biri ise ve verilen iş yapım veya onarıma ilişkin bir iş ise, işi veren kamu kurumunun ücret alacağından sınırlı bir sorumluluğu söz konusu olmaktadır.

Kamu otoritelerince anahtar teslim yöntemiyle ihale edilen işlerde, İş Kanunu'nun 36. maddesi hükmü geçerlilik kazanmaktadır. Buna karşın, anahtar teslim dışında kalan yöntemlerle ihale edilen işlerde alt işverenlik ilişkisine dair İş Kanunu'nun 2/6. maddesi uygulanmaktadır. Başka bir deyişle, anahtar teslim dışındaki usullerle verilen işlerde kamu makamı, işçilerin diğer alacaklarından da sorumlu tutulurken; anahtar teslim yöntemiyle ihale edilen işlerde kamu makamının sorumluluğu, yalnızca ödenmemiş işçi ücretleriyle sınırlı olacaktır (Selim, 2016, s. 84).

2.2. İş Sahibinin İş Kanunu'nun 36. Maddesinde Sayılan Kamu Kurumlarından Biri Olması

İş Kanunu'nun 36. maddesi anlamında ihale makamının varlığından söz edilebilmesi için bir yapım veya onarım işinin maddede sayılan kurumlardan biri tarafından yükleniciye verilmesi gerekmektedir. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 36. maddesinde sayılan kurumlar ile bu maddenin dayanağını teşkil eden 1475 sayılı İş Kanunu'nun 29. maddesinde sayılan kurumlar aynıdır (Çopuroğlu, 2009, s. 111).

Öğretide bir görüş, maddenin düzenleniş biçimine göre kamu tüzel kişiliğine sahip tüm kurumların kapsama alındığını savunmaktadır (Usta, 1998, s. 5). Bu görüş işin hangi kamu kurumu tarafından verildiği önemli olmaksızın, bir kamu tüzel kişisinin verdiği

yapım veya onarım işinin söz konusu olması durumunda diğer şartların da varlığı halinde ihale makamı kavramının oluştuğunu kabul etmektedir.

Öğretide bizim de katıldığımız aksi yöndeki görüşe göre, maddede düzenlenen yetki ve sorumluluk yalnızca işaret edilen kurumlara özgülenmiştir ve bu kamu kurumlarının kapsamının genişletilmesi mümkün değildir (Yorulmaz, 2020, s. 277; Çenberci, 1972, s. 767; Akyiğit, 2011, s. 57). Kanaatimizce, maddenin kapsamına kamu tüzel kişiliğini haiz tüm kurumlar girmemektedir. Zira kanun koyucunun amacı kamu tüzel kişiliğini haiz tüm kurumları işaret etmek olsaydı, bunu karmaşık bir sınıflandırma ile yapmak yerine salt ‘kamu tüzel kişileri’ ifadesini kullanarak yapabilirdi. Maddede işçilik ücretlerine yönelik sınırlı da olsa bir devlet garantisi getirilmesi ve bu garantinin kamu maliyesi için bir yük teşkil etmesi birlikte değerlendirildiğinde, kanun koyucunun bu garantiyi tüm kamu tüzel kişilerinin verdiği işlere sirayet ettirmek yerine yalnızca işaret ettiği kamu kurumlarına özgülemeyi tercih ettiği sonucuna ulaşmak mümkündür. Ayrıca, anılan hükmün istisnai nitelikte olması da göz önünde bulundurulmalıdır. Bu nedenle, hükmün dar yorumlanması ve maddede sayılmayan kamu kurumlarının sorumluluğunun bulunmadığı kabul edilmelidir.

Birleşik Krallık Kamu İhale Yasası’na ilişkin yayımlanan rehberde ihale makamı olan kamu kurumlarının bir liste halinde sayılmasının, bu listede yer verilen kurumların zamanla değişebilecek olması nedeniyle işlevsiz olduğuna, bunun yerine ihale makamı kavramının tespiti için bir dizi kriter belirlemekle yetinildiğine ilişkin bir açıklama bulunduğunu yukarıda belirtmiştik. Aynı durum, iş hukuku anlamında ihale makamı sayılabilecek kamu kurumlarının hangileri olduğuna yönelik bir liste yapılmasını da anlamsız kılmaktadır. Zira maddede işaret edilen kamu kurumlarının kapsamı oldukça geniştir. Üstelik madde kapsamına giren kamu kurumları zaman içinde değişebilecektir. Bu durumda maddenin kapsamına giren tüm kurum ve kuruluşlarını tek tek saymak yerine kapsama giren kurum ve kuruluşları genel tanımlar ve örnekler yoluyla açıklamak daha uygun bir yöntem olacaktır.

Maddede öncelikle genel bütçeli dairelerden söz edilmiştir. Genel bütçeli daireler¹⁰³; 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu’na ek (I) Sayılı Cetvel’de sayılmıştır. Burada sayılan kurumlar kendilerine ait özel bir bütçeye sahip

¹⁰³ Genel Bütçe Kapsamındaki Kamu İdareleri başlıklı belge için bkz., Erişim Adresi: <https://www.hmb.gov.tr/genel-butce-kapsamindaki-kamu-idareleri> Erişim Tarihi: 22.04.2025

olmayıp merkezi bütçeye dahildirler. Zira aynı Kanun'un 6. maddesinde; (I) sayılı cetvelde yer alan genel bütçeli dairelerin tüm gelirlerinin Hazine veznelerine gireceği, giderlerinin Hazine veznelerinden ödeneceği ve bu dairelerin özel vezne açamayacağı düzenlenmiştir. Yine aynı Kanun'un 12. maddesinde genel bütçenin, Devlet tüzel kişiliğine dahil olan ve (I) sayılı cetvelde yer alan kamu idarelerinin bütçesi olduğu ifade edilmiştir. Genel bütçe kapsamındaki kamu idareleri, devletin temel hizmetlerini yürütmekle görevli olan bakanlıklar, Emniyet Genel Müdürlüğü, Afet ve Acil Durum Yönetimi Başkanlığı, Gelir İdaresi Başkanlığı, Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü, Meteoroloji Genel Müdürlüğü gibi bağlı kuruluşları ve Yargıtay, Danıştay, Hâkimler ve Savcılar Kurulu ile Sayıştay gibi bazı özel statülü kurumları içermektedir.

İş Kanunu'nun 36. maddesinde sayılan kamu kurumları arasında katma bütçeli daireler de yer almaktadır. Katma bütçeli daireler¹⁰⁴; 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'na ek (II) Sayılı Cetvel'de özel bütçeli idareler adı altında sayılmıştır. Aynı Kanun'un 12. maddesinde özel bütçe, 'belirli bir kamu hizmetini yürütmek üzere kurulan, gelir tahsis edilen, bu gelirlerden harcama yapma yetkisi verilen, kuruluş ve çalışma esasları kanunla veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenen ve (II) sayılı cetvelde yer alan kamu idarelerinin bütçesi' olarak tanımlanmıştır. Maddede yer alan tanımdan da anlaşılacağı üzere (II) Sayılı Cetvel'de sayılan kurumlar kendilerine ait özerk bir bütçeye ve bu bütçe kapsamında harcama yapma yetkisine sahiptirler. (II) Sayılı Cetvel'de sayılan kamu idarelerine örnek olarak; Yüksek Öğretim Kurulu, tüm devlet üniversiteleri, Kültür ve Turizm Bakanlığı'na bağlı Uludağ Alan Başkanlığı gibi alan başkanlıkları, Türkiye Adalet Akademisi, Türkiye İstatistik Kurumu, Türkiye Uzay Ajansı, Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı'na bağlı Konya Ovası Projesi Bölge Kalkınma İdaresi Başkanlığı gibi kalkınma idaresi başkanlıkları, Karayolları Genel Müdürlüğü, Orman Genel Müdürlüğü, Vakıflar Genel Müdürlüğü, Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü, Türk İşbirliği ve Koordinasyon Ajansı Başkanlığı, Türk Dil Kurumu ve Türk Tarih Kurumu verilebilir.

İş Kanunu'nun 36. maddesinde atıf yapılan kamu kurumlarından diğeri mahalli idarelerdir. Mahalli idareler, yerel yönetim birimlerini ifade eden bir kavram olup, ülke genelinde merkezi idarenin dışında kalan ve yerel düzeyde halkın ihtiyaçlarını karşılamak

¹⁰⁴ Özel Bütçeli İdareler başlıklı belge için bkz., Erişim Adresi: <https://sayistay.gov.tr/reports/category/27-ozel-butceli-idareler---b> Erişim Tarihi: 22.04.2025

ve hizmet sunmakla görevli olan kuruluşlardır. Bu birimler, Anayasa'nın 127. maddesi ve ilgili kanunlarla düzenlenmiştir. Anayasa'nın 127. maddesinde mahalli idareler; il, belediye ve köy idareleri olarak sayılmıştır (Gözübüyük & Tan, 2021, s. 205). Mahalli idareler, idari ve malî özerkliğe sahiptir. İl özel idareleri hariç olmak üzere bu idarelerin karar mercileri seçimle işbaşına gelmektedir (Şenel, 2023, s. 8). Sonuç olarak İş Kanunu'nun 36. maddesinde işaret edilen mahalli idareler; büyükşehir belediyeleri dahil tüm belediyeler, il özel idareleri ve köy tüzel kişiliklerinden ibarettir.

İş Kanunu'nun 36. maddesinde atıf yapılan kamu kurumlarından diğeri kamu iktisadi teşebbüsleridir (Yürekli, 1999, s. 462; Canbolat, 1992, s. 62). Kamu iktisadi teşebbüsleri, devletin ekonomik faaliyetlerde bulunmak amacıyla kurduğu veya ortak olduğu tüzel kişiliği haiz teşebbüslerdir (Övgün, 2009, s. 15). Kamu iktisadi teşebbüsleri, sermayesinin tamamına ya da yarısından fazlasına devlet ya da diğeri kamu tüzel kişilerinin sahip olduğu veya bunların yönetime hâkim olduğu tüzel kişiliklerdir (Yalçın, 2022, s. 6). Kamu iktisadi teşebbüsü kavramı ve bu kavramla ilişkili diğeri kavramlar 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname¹⁰⁵'nin 2. maddesinde tanımlanmıştır. Bu tanıma göre; kamu iktisadi teşebbüsü, iktisadi devlet teşekkülü ile kamu iktisadi kuruluşunun ortak adıdır.

İktisadi devlet teşekkülü aynı düzenlemenin 2. maddesinde; sermayesinin tamamı devlete ait, iktisadi alanda ticari esaslara göre faaliyet göstermek üzere kurulan teşebbüs olarak tanımlanmıştır. İktisadi devlet teşekkülleri, aynı düzenlemenin 'A- İktisadi Devlet Teşekkülleri' isimli cetvelinde sayılmaktadır. Bu teşekküllere örnek olarak; Devlet Malzeme Ofisi Genel Müdürlüğü, Türkiye Raylı Sistem Araçları Sanayii Anonim Şirketi, Boru Hatları ile Petrol Taşıma A.Ş. (BOTAŞ), Türkiye Petrolleri Anonim Ortaklığı, Toprak Mahsulleri Ofisi, Tarım İşletmeleri Genel Müdürlüğü, Çay İşletmeleri Genel Müdürlüğü, Türkiye Elektrik İletim A.Ş. (TEİAŞ) ve Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demiryolları (TCDD) sayılabilir.

Kamu iktisadi kuruluşu aynı düzenlemede; sermayesinin tamamı Devlete ait olup tekel niteliğindeki mal ve hizmetleri kamu yararı gözeterek üretmek ve pazarlamak üzere kurulan teşebbüs olarak tanımlanmıştır. Kamu iktisadi kuruluşları, aynı düzenlemenin 'B- Kamu İktisadi Kuruluşları' isimli cetvelinde sayılmaktadır. Bu kuruluşlara örnek olarak;

¹⁰⁵ 18.06.1984 tarihli ve 18435 mükerrer sayılı RG.

Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü ve Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü verilebilir.

Bağlı ortaklık; sermayesinin yüzde ellisinden fazlası kamu iktisadi teşebbüsüne ait anonim şirketler olarak tanımlanmıştır. Bu ortaklıklara örnek olarak; TCDD'nin bağlı ortaklığı olan Türkiye Vagon Sanayii A.Ş. ve Türkiye Varlık Fonu'nun bağlı ortaklığı Türk Telekom A.Ş. verilebilir.

İştirak ise kamu iktisadi teşebbüslerinin veya bunların bağlı ortaklıklarının, sermayelerinin en az yüzde on beşine, en çok yüzde ellisine sahip bulundukları anonim şirketler olarak tanımlanmıştır. İştiraklere örnek olarak; TEİAŞ'ın yüzde 30 paya sahip olduğu Enerji Piyasaları İşletme A.Ş., BOTAŞ'ın yüzde 50 paya sahip olduğu Türk Akım Gaz Taşıma A.Ş. verilebilir.

Özetle; İş Kanunu'nun 36. maddesinde işaret edilen kamu iktisadi teşebbüsleri; iktisadi devlet teşekkülleri veya kamu iktisadi kuruluşlarıdır. Bu iki kavramın ortak özelliği, sermayelerinin tamamının devlete ait olmasıdır. Sermayelerinin tamamının devlete ait olmadığı durumda ilgili kuruluşlar; bağlı ortaklık veya iştirak olarak adlandırılmaktadır.

İş Kanunu'nun 36. maddesinde kamu iktisadi teşebbüslerine işaret edildiğine göre, iştirak veya bağlı ortaklık niteliğini haiz kuruluşların bu madde kapsamında yer almadığı kabul edilmelidir. Bununla birlikte kamu iktisadi teşebbüsleri maddenin kapsamında olup, bu teşebbüslerin yapım veya onarım niteliğindeki işleri anahtar teslimi olarak vermeleri durumunda ihale makamı olarak nitelendirilmeleri mümkün olacaktır. Söz gelimi; iktisadi devlet teşekkülü olan BOTAŞ'ın veya kamu iktisadi kuruluşu olan Devlet Hava Meydanları İşletmesi'nin (DHMİ) anahtar teslimi olarak verdikleri yapım veya onarım işlerinde ihale makamı olarak nitelendirilmeleri mümkündür. Buna karşın; bağlı ortaklık niteliğindeki Türk Telekom A.Ş.¹⁰⁶ veya iştirak niteliğindeki TürkAkım Gaz

¹⁰⁶ Yargıtay'ın isabetli olarak kamu iktisadi teşebbüsü statüsünde olmayan Türk Telekom'un verdiği yapım işinde ihale makamı olmayacağına ilişkin kararında; '*...Ne var ki dosya içeriğindeki bilgi ve belgeler ile özellikle davalılar Türk Telekom AŞ ile davalı Proyap Şirketi arasında düzenlenen sözleşme içeriğinden, Türk Telekom AŞ'nin Anadolu Merkez Bölgesine ait her türlü erişim şebekesi yapım işini, anahtar teslimi suretiyle davalı Proyap Şirketine verdiği ve davalı Proyap Şirketinin bu kapsamda sözleşmede belirli olan tüm yapım işlerini yapmayı üstlendiği anlaşılmaktadır. 4857 sayılı Kanun'un 36'ncı maddesinde ihale makamı için öngörülen sorumluluk sadece ilgili hükmünde belirtilen kamu kurum ve kuruluşlarıyla sınırlıdır. Davalı Türk Telekomünikasyon AŞ ise özel hukuk tüzel kişisi olduğundan Şirketin, bu madde hükmüne göre ücret alacağı yönünden de herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır*' şeklinde tespitte bulunulmuştur.

Taşıma A.Ş.'nin anahtar teslimi olarak verdikleri yapım veya onarım işlerinde ihale makamı olarak nitelendirilmeleri mümkün olamayacaktır. Bu kuruluşlar anılan nitelikteki işlerde iş sahibi olarak nitelendirilebilecek ve işçilik alacaklarından sorumlu tutulamayacaktır. Zira bağlı ortaklık veya iştirakler kamu iktisadi teşebbüsü niteliğinde değildir.

İş Kanunu'nun 36. maddesinde atıf yapılan kamu kurumlarından bir diğeri özel kanuna veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesine dayanılarak kurulan banka ve kuruluşlardır. Özel kanun ile kurulan bankalara örnek olarak; 1211 sayılı Kanun ile kurulan Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası, 6107 sayılı Kanun ile kurulan İller Bankası, 2284 sayılı Kanun ile kurulan Halk Bankası, 6219 sayılı Kanun ile kurulan Türkiye Vakıflar Bankası, 4603 sayılı Kanun ile kurulan T.C. Ziraat Bankası, 6741 sayılı Kanun ile kurulan Türkiye Varlık Fonu sayılabilir.

Özel kanuna veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesine dayanılarak kurulan kuruluşlara örnek olarak; 6741 sayılı Kanun ile kurulan Türkiye Varlık Fonu, 132 sayılı Kanun ile kurulan Türk Standartları Enstitüsü, 7 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile kurulan Savunma Sanayi Başkanlığı, 1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile kurulan İletişim Başkanlığı verilebilir. Ayrıca belirtmek gerekir ki, maddede yazılan özel kanuna veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesine dayanılarak kurulan kuruluşlar ifadesinin kapsamına, özel kanunlarla veya bunların verdiği yetkiyle kurulan fonların da dahil olduğunu kabul etmek yerinde olacaktır (Centel, 1988, s. 349; Yürekli, 1999, s. 462; Güleşçi, 2013, s. 221; Akyiğit, 2011, s. 58).

Her ne kadar maddenin kapsamına giren tüm kurum ve kuruluşları tek tek saymak mümkün olmasa da madde kapsamında yer almayan ve uygulamada tereddüt yaratabilecek bazı kurum ve kuruluşlara örnekler verilebilir. Bu doğrultuda; yukarıda tanımı yapılan iştirak niteliğindeki Enerji Piyasaları İşletme A.Ş. ve TürkAkım Gaz Taşıma Anonim Şirketi, kamu yararına çalışan dernek ve vakıf niteliğindeki Kızılay, Diyanet Vakfı, Mehmetçik Vakfı, Türk Eğitim Vakfı, TEMA Vakfı, Türk Silahlı Kuvvetlerini Güçlendirme Vakfı veya barolar gibi kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları söz konusu maddenin kapsamında yer almayan kuruluşlar arasındadır. Aynı

Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 21.03.2023 tarihli ve 2023/3241 Esas ve 2023/4141 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

yönde; bağlı ortaklık statüsündeki Türkiye Vagon Sanayii A.Ş. ile Türkiye Varlık Fonu'na bağlı ortaklık olarak faaliyet gösteren Türk Telekom A.Ş., özel hukuk tüzel kişisi olan Turkcell ve sendikalar İş Kanunu'nun 36. maddesi kapsamında yer almayan kuruluşlar arasında sayılabilir. Bu nedenle, anılan kurumlar, 36. maddenin birinci ve ikinci fıkrasından doğan yetki ve sorumluluklara sahip değildir.

2.3. Verilen İşin Yapım veya Onarıma İlişkin Olması

İhale makamından söz edilebilmesi için gereken olumlu şartlardan birinin, verilen işin yapım veya onarıma ilişkin olması gerektiğinden yukarıda bahsedilmişti. İş Kanunu'nun 36. maddesinin dayanağını teşkil eden ILO'nun 94 sayılı Sözleşmesi'nde ücretin korunması kapsamına yapım veya onarım işlerinin dışında tamir ve yıkım işleri ile eşyaların üretilmesi, montajı, işlenmesi ve taşınması işlerinin de alınması gerektiği belirtilmiştir. Ancak İş Kanunu'nun 36. maddesi, sayılan tüm işleri kapsamına almamış, yalnızca yapım veya onarım işlerinde çalışan işçilerin ücretini koruma altına almakla yetinmiştir (Sipahi, 2020, s. 236)¹⁰⁷. Dolayısıyla yapım veya onarım işleri dışındaki işlerde çalışan işçilerin ücretleri bu maddenin koruyucu hükümlerinin kapsamında yer almayacaktır (Yürekli, 1999, s. 462; Selim, 2016, s. 85).

Öğretide kamu kurumlarının yapım veya onarım işlerini eser sözleşmesi kapsamında müteahhitlere yaptırdıkları kabul edilmektedir (Yorulmaz, 2020, s. 278; Kılıçoğlu, 2005, s. 381). Günay'a göre; İş Kanunu'nun 36. maddesi anlamında bir sorumluluktan söz edilebilmesi için ihale makamı ile müteahhit arasında bir eser sözleşmesinin yapılmış olması gerekmektedir. Maddede belirtilen yapım ve onarım işlerinin anahtar teslimi suretiyle verilebilmesi ancak bu işlerin eser sözleşmesi ile verilmiş olması halinde mümkün olacaktır. Zira yapım ve onarım işlerinde olduğu gibi eser sözleşmelerinde de yüklenici, iş sahibine karşı bir eserin başka bir deyişle bir sonucun meydana getirilmesi borcunu üstlenmektedir (Günay, 2015, s. 1766; Günay, 2010, s. 233).

¹⁰⁷ Davalılar arasında bina onarım işi nedeniyle eser sözleşmesi olduğu ve asıl-alt işveren ilişkisi kurulmadığı hakkındaki karar için bkz. Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 22.04.2013 tarihli ve 2013/2421 Esas ve 2013/7212 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

İş Kanunu'nun 36. maddesinde öngörülen yetki ve sorumluluk, yalnızca yapım veya onarım işlerini veren kamu kurumları yönünden geçerlidir (Güleşçi, 2013, s. 221). Buna göre maddede belirtilen sorumluluk, yalnızca kamu makamlarının anahtar teslimi suretiyle verdiği yapım veya onarım işlerinde söz konusu olacak ancak bu makamların verdiği farklı türdeki, örneğin eşyaların üretilmesi, taşınması, temizlik, güvenlik, yıkım veya montaj gibi işlerde geçerli olmayacaktır. Maddede yapım veya onarım işlerinin neler olabileceği örnekleme yoluyla sayılmıştır (Kılıçoğlu, 2005, s. 381). Bu tür işlere örnek olarak; bina, köprü, hat veya yol inşası işleri verilmiştir.

Kamu kurumlarının kendileri işçi çalıştırmadan anahtar teslimi olarak verdikleri yapım veya onarım dışındaki; yıkım, düzeltme veya makine, alet ve eşyaların üretilmesi, montajı veya taşınması gibi işler nedeniyle hiçbir sorumlulukları bulunmayacaktır. Zira bu işler bakımından ilgili kurumlar ne asıl işveren olarak ne de ihale makamı olarak anılabileceklerdir. Yapım veya onarım işlerinin dışındaki işler için maddede öngörülen diğer koşullar sağlansa da örneğin bir yıkım işi anahtar teslimi verilse bile bu işi veren kurum İş Kanunu'nun 36. maddesi anlamında ihale makamı olarak anılamayacaktır. Binaların boyanması gibi anahtar teslimi olarak verilmeye elverişli geçici nitelikte bir bakım işinin verilmesi durumunda da bu maddede öngörülen sorumluluk oluşmayacaktır. Zira bakım işleri maddede sayılan yapım veya onarım işlerinden değildir. O halde, bakım işini anahtar teslimi olarak veren kişinin bir özel sektör işvereni veya kamu kurumu olması fark etmeksizin ücret dahil işçilik alacaklarından sorumluluğu söz konusu olmayacaktır (Narmanlıoğlu, 2014, s. 122). Bakım işinin niteliği gereği süreklilik arz eden bir iş olması durumunda alt işverenlik ilişkisi gündeme gelebileceğinden somut olay özelinde değerlendirme yapılmalıdır.

Maddenin kapsamında sayılan nitelikte bir yapım veya onarım işinin, kapsam dışında kalan başka bir iş ile birlikte ihale edilmesi hâlinde, ihale makamının 4857 sayılı İş Kanunu'nun 36. maddesi kapsamında sorumlu tutulup tutulamayacağı hususu tartışmaya değerdir. Bu durumda, birlikte ihale edilen işin niteliği belirleyici olacaktır. Şayet söz konusu iş süreklilik arz eden bir mahiyet taşıyorsa, ihale makamı olmanın temel koşullarından biri olan 'anahtar teslimi iş' ölçütü ortadan kalkacak ve dolayısıyla kamu kurumu artık ihale makamı sıfatıyla değerlendirilemeyecektir. Bu durumda, diğer koşulların da mevcut olması hâlinde, taraflar arasında alt işverenlik ilişkisinin kurulduğu kabul edilebilecektir. Başka bir ifadeyle, süreklilik taşıyan bir iş ile birlikte yapım ya da

onarım işinin de devredildiği hâllerde, işi devreden kamu kurumu asıl işveren olarak nitelendirilebilecektir.

Yargıtay da bir kararında, KGM tarafından ihale edilen kameralı izleme ve yol bilgilendirme sistemlerinin bakım ve onarım işiyle ilgili bir davada, verilen işin belirli bir süre içinde tamamlanmasının öngörülmüş olmasına rağmen, bakım faaliyetlerinin doğası gereği süreklilik arz ettiğini belirtmiş ve bu işin anahtar teslimi olarak nitelendirilemeyeceğine hükmetmiştir¹⁰⁸. Aynı şekilde, KGM'nin asfalt bakım ihalesiyle ilgili başka bir kararında da işin süreklilik niteliğinin belirlenmesi için mahallinde keşif yapılmasına karar verilmiştir¹⁰⁹. Bu kararlardan da anlaşılacağı üzere yapım veya onarım işlerinin bakım gibi süreklilik arz eden nitelikte işlerle birlikte verilmesi durumunda İş Kanunu'nun 36. maddesinin uygulanma olanağı kalmayacaktır. Bu durumda diğer şartların da varlığı halinde işi veren kamu kurumlarının asıl işveren olarak nitelendirilmeleri söz konusu olabilecektir.

Buna karşılık, birlikte ihale edilen iş süreklilik arz etmiyor ve işi anahtar teslimi olarak vermeye engel teşkil etmiyorsa, bu durum ihale makamının sorumluluğunu ortadan kaldırmayacaktır. Örneğin, depreme dayanıksız bir kamu binasının yıkılarak yeniden inşa edilmesine yönelik bir işin müteahhide verilmesi hâlinde hem yıkım hem de yapım işinin birlikte devredilmesi, başlı başına kamu kurumunun ihale makamı sıfatını ortadan kaldırmaz. Zira işin bütünü, anahtar teslimi olarak verilme niteliğini hâlen taşımaktadır. Ayrıca, bu işin konusu her ne kadar birden fazla unsuru içerse de sonuçta bir yapım işi de içerdiğinden, İş Kanunu'nun 36. maddesinde aranan temel koşullar sağlanmış olacaktır. Aksi bir yorum, maddenin işçi aleyhine dar yorumlanmasına yol açacak ve kamu kurumunun işi anahtar teslimi olarak vermesi nedeniyle hiçbir işçilik alacağından sorumlu tutulmaması sonucunu doğuracaktır.

Yargıtay 2001 yılında verdiği bir kararda, ilaçlama ve haşerelerle mücadele işini ihale yoluyla bütün olarak eser sözleşmesi kapsamında bir müteahhide veren belediyenin asıl işveren olmadığına karar vermiştir¹¹⁰. Gerçekten de süreklilik arz etmeyen bu işin

¹⁰⁸ Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 09.03.2017 tarihli ve 2017/5658 Esas ve 2017/4972 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 22.04.2025).

¹⁰⁹ Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 19.12.2017 tarihli ve 2015/24380 Esas ve 2017/29530 Karar sayılı kararı (Sur, 2019, s. 43)

¹¹⁰ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 22.01.1996 tarihli ve 1996/37691 Esas ve 1996/414 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Legalkbank, Erişim Tarihi: 23.04.2025); Yargıtay farklı bir kararında, otoparklı pazar yeri yapım işinin anahtar teslimi verilen iş olduğunu ve bu işi veren belediyenin ihale makamı olduğuna karar

bütün olarak anahtar teslimi suretiyle verilmiş olması nedeniyle belediye, asıl işveren olarak nitelendirilemez. Belediye aynı zamanda verilen ilaçlama işinin yapım veya onarım işi olmaması nedeniyle ihale makamı da değildir. Bu nedenle karara konu olayda belediye, verdiği işte çalışan işçilerin hiçbir alacağından sorumlu kılınamayacaktır.



ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İHALE MAKAMININ ÜCRET ALACAĞINDAN SORUMLULUĞU, SORUMLULUĞA İLİŞKİN HÜKMÜN UYGULANMASI VE ÖZELLİK ARZ EDEN DURUMLAR

1. İHALE MAKAMININ ÜCRET ALACAĞINDAN SORUMLULUĞU

1.1. Sorumluluğun Kapsamı

İş hukuku anlamında ihale makamı kavramının, yapım veya onarım işini anahtar teslimi olarak veren birtakım kamu kurumları için kullanılan bir kavram olduğu yukarıda ifade edilmişti. Anahtar teslimi olarak verilen işlerde, iş sahiplerinin işçilik alacaklarından sorumlu olmaması genel kuraldır. Ancak anahtar teslimi olarak iş veren ihale sahiplerine istisnai ve sınırlı bir sorumluluk yüklenmiştir. Nitekim çalışmamızın konusu bu istisnai sorumluluk hakkındadır.

İş Kanunu'nun 36. maddesi ile ihale makamları, hem müteahhide verdikleri işlerde çalışan işçilerin ücretlerinin tam olarak ödenip ödenmediğini denetleme yetkisine sahip olmuşlar hem de bu konuda işçilere karşı sorumlu tutulmuşlardır (Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2016, s. 153). İş Kanunu'nun 36. maddesinde adı geçen kamu kurumlarının, anahtar teslimi olarak verdikleri işte işçi çalıştırmamaları nedeniyle İş Kanunu'nun 2/6. maddesi çerçevesinde işçilik alacaklarından müteselsilen sorumlu olmalarından söz edilemeyecektir (Sipahi, 2020, s. 236; Tunçomağ, 1984, s. 248; Süzek & Başterzi, 2024, s. 411). Zira bu kamu kurumları, işi anahtar teslimi olarak vermeleri veya verdikleri işlerin belli niteliklere sahip olmaması nedeniyle asıl işveren olarak nitelendirilememektedir¹¹¹. Dolayısıyla anahtar teslimi suretiyle ihale edilen işlerde, kamu makamlarının fazla çalışma, hafta tatili ile bayram ve genel tatil alacakları yönünden sorumluluğu bulunmamaktadır (Manav Özdemir ve Urhanoğlu, 2022, s. 1457)¹¹². Ancak bu kamu kurumları, şartların mevcudiyeti halinde ihale makamı olarak kabul edilecek ve İş

¹¹¹ Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin 14.09.1998 tarihli ve 1998/5238 Esas ve 1998/5445 Karar sayılı kararı; Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin 14.05.2003 tarihli ve 2003/4721 Esas ve 2003/4643 Karar sayılı kararı (Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 107).

¹¹² Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 19.1.2010 tarihli ve 2009/12074 Esas ve 2010/378 Karar sayılı kararı; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 02.04.2019 tarihli ve 2016/22200 Esas ve 2019/7641 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 23.04.2025)

Kanunu'nun 36. maddesinden doğan ücret alacağından sınırlı ve özel bir sorumlulukları söz konusu olacaktır.

İş Kanunu'nun 36. maddesinde öngörülen ihale makamının sorumluluğu, kanundan doğan bir sorumluluktur (Çil, 2011, s. 1296; Özcan, 2014, s. 675)¹¹³. Bu sorumluluğun, sorumluluk hukukunda hangi tür sorumluluğa karşılık geldiği hususunda farklı görüşler bulunmaktadır. Bizim de katıldığımız bir görüşe göre İş Kanunu'nun 36. maddesinde düzenlenen yükümlülüğün yerine getirilmemesi nedeniyle bir zarar doğarsa işçiler genel hükümler uyarınca ihale makamından zararlarının tazminini talep edebileceklerdir (Şahlanan, 2004, s. 47). Başka bir görüşe göre, söz konusu işçiler haksız fiil hükümleri yerine üçüncü kişi lehine sözleşme hükümleri uyarınca üç aylık ücret alacaklarının kesilmesi bakımından doğrudan maddede sayılan makamlardan talepte bulunabileceklerdir (Akyiğit, 2008, s. 1594). İzveren'e göre ise maddede öngörülen işçinin ücret kaybı, bir hizmet kusurundan doğan zarar niteliğindedir. Bununla beraber bu gibi ücret kayıplarından doğan sorumluluk idare hukuku anlamında bir sorumluluk değil, mevzuatın açık hükümlerine göre iş hukuku anlamında müteselsil bir işveren sorumluluğudur (İzveren, 1974, s. 160).

Maddenin öngördüğü sorumluluk, her hakediş dönemi için işçilerin ücret alacaklarının yalnızca üç aylık tutarı ile sınırlandırılmıştır (Aykaç, 2010, s. 313; Günay, 2010, s. 233; Narter, 2015, s. 233; Canbolat, 1992, s. 73; Manav Özdemir & Urhanoğlu, 2022, s. 1457-1458; Çil, 2022, s. 134; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 354; Tunçomağ & Centel, 2018, s. 141; Eyüboğlu, 2019, s. 47; Çil, 2011, s. 1296; Süzek & Başterzi, 2024, s. 412; Keser, 2003, s. 173)¹¹⁴. Her hakediş dönemi için üç aylık tutardan daha fazla olan alacak istemleri hakkında, kısmi kabule dair karar verilmeli ve fazlaya ilişkin talebin ise reddine karar verilmelidir (Canbolat, 1992, s. 60)¹¹⁵. Yargıtay da bir kararında, Köy Hizmetleri Genel Müdürlüğü'nden bina yapım işini üstlenen

¹¹³ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 19.01.2010 tarihli ve 2009/12074 Esas ve 2010/378 Karar sayılı kararı, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 23.06.2020 tarihli ve 2017/15957 Esas ve 2020/6220 Karar sayılı kararı, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 11.02.2010 tarihli ve 2008/14820 Esas ve 2010/3174 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Legallbank, Erişim Tarihi: 23.04.2025).

¹¹⁴ TRT Genel Müdürlüğü'nün ihale makamı olarak 3 aylık ücretten sorumlu olacağı hakkında bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 29.01.1997 tarihli ve 1996/18703 Esas ve 1997/1497 Karar sayılı kararı (Günay, 2013, s. 418); Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 13.01.2021 tarihli ve 2018/2839 Esas ve 2021/562 Karar sayılı kararı, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 03.11.2021 tarihli ve 2021/11097 Esas ve 2021/15282 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 23.04.2025).

¹¹⁵ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 19.01.2010 tarihli ve 2009/12074 Esas ve 2010/378 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 23.04.2025).

şirkette çalışan işçinin talep ettiği dört aylık ücretten davalı kurumun yalnızca üç aylık ücret tutarı kadar sorumluluğu olduğuna değinerek isteğin tamamen reddine karar verilmesinin hatalı olduğuna hükmetmiştir¹¹⁶.

Maddede her hakediş dönemi için sorumluluk öngörüldüğünden, söz gelimi, iki hakediş dönemi için kendine düşen görevi yerine getirmeyen ihale makamı, işçilere karşı her hakediş dönemi için üç aylık ücret tutarı olmak üzere toplam altı aylık işçi ücretleri ile sorumlu olacaktır (Canbolat, 1992, s. 74; Özcan, 2014, s. 675; Selim, 2016, s. 85). Dolayısıyla davacı işçi üç aylık ücret tutarından daha fazla bir ücret talebinde bulunuyorsa, müteahhide ödeme yapılan hakediş dönemlerinin incelenmesi gerekir¹¹⁷. İşçiye hangi aylara ait ücretlerinin ödenmediği sorulmalı ve müteahhide yapılan hakedişlerin ödeme tarihleri tespit edilmelidir. Her hakediş tarihi arasında ödenmeyen ücretler tespit edilmeli, iki hakediş arasında üç aydan daha fazla ödenmeyen ücret alacağı bulunması durumunda, o hakediş dönemi için yalnızca üç aylık ücretten sorumluluğa karar verilmelidir.

Konuyu bir örnekle açıklayacak olursak 2024 yılının Ocak ayında ödenmeyen ücret alacaklarının ihale makamı tarafından kendisine ödenmesi istemiyle dava açan bir işçinin, 2023 yılının son dokuz ayına ait ücretleri ödenmediyse, ihale makamının ücret alacaklarından sorumluluğu şu şekilde tespit edilmelidir: ihale makamı tarafından müteahhide yapılan hakediş ödemelerinin tarihleri belirlenmeli ve örneğin Ağustos, Haziran ve Mart aylarında müteahhide hakediş ödemesi yapıldıysa, ihale makamının sorumluluğunun, Ağustos ayından Aralık ayına kadar olan ücretlerden yalnızca son üç aylık ücret, Haziran ayından Ağustos ayına kadar yalnızca iki aylık ücret, Mart ayından Hazirana ayına kadar yalnızca üç aylık ücret ve böylece toplamda sekiz aylık ücretten ibaret olduğu kabul edilmelidir.

Önemle belirtmek gerekir ki ihale makamının ücret alacağından sorumluluğuna dair üç aylık sınır; ihale makamının yaptığı denetim sonucunda müteahhidin hakedişinden kesebileceği miktarı ifade etmemektedir (Centel, 1988, s. 352; Canbolat, 1992, s. 61). Üç aylık sınır, ihale makamının kendisine yüklenen yükümlülüğe uymaması durumunda

¹¹⁶ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 14.01.2002 tarihli ve 2001/16129 Esas ve 2002/20 Karar sayılı kararı (Günay, 2003, s. 446).

¹¹⁷ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 19.11.2018 tarihli ve 2015/24283 Esas ve 2018/20860 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 23.04.2025).

karşılaşabileceği sorumluluk tutarını ifade etmektedir¹¹⁸. Maddenin birinci fıkrasında kamu kurumlarının hakedişlerden ücret kesintisi yaparken herhangi bir sınır öngörülmemesinden bu sonuca ulaşılabilmektedir. Üç aylık sınır, maddenin ikinci fıkrasında ihale makamının karşılaşılabileceği sorumluluk için getirilmiştir. O halde; müteahhidin hakedişinin ödenmesinden önce bir işçinin beş aylık ücretinin ödenmediğini tespit eden ihale makamı, müteahhidin hakedişinden üç aylık ücreti değil, ödenmeyen ücret alacağının tamamı olan beş aylık ücreti kesmek zorundadır. Bunu yapmayan ve dava açıldığında üç aylık ücretle sorumlu tutulacağını düşünerek üç aylık ücreti müteahhidin hakedişinden kesmek suretiyle işçiye ödeyen ihale makamı, sorumluluktan kurtulmuş olmayacaktır. Zira işçinin o hakediş dönemi için hala ödenmeyen iki aylık ücreti alacağı bulunacaktır ve ihale makamı birinci fıkradaki hakedişten ücreti kesme yükümlülüğünü tam olarak yerine getirmemiş olacaktır. Bu kabulün aksi, işçinin ücretlerinin tam ve zamanında ödenmesine ilişkin maddenin getiriliş amacına aykırı olacaktır.

İhale makamının sorumluluğunun üst sınırı, her hakediş dönemi için son üç aylık ücrettir (Kayırgan, 2021, s. 3018). Ancak bu miktarın, müteahhidin hakedişinden az olması halinde ihale makamı yalnızca o hakediş miktarı kadar sorumlu olacaktır. Başka bir deyişle ihale makamının madde kapsamındaki ücret alacaklarından sorumluluğunun, müteahhidin hakedişinden fazla olmaması gerekmektedir (Akyiğit, 2011, s. 61). Söz gelimi; projenin ilk aşamalarında müteahhide 100.000 TL'lik bir hakediş ödemesi yapılmasından sonra, işçinin dava açarak ödenmeyen ücret alacaklarının toplamı olan 130.000 TL'yi ihale makamından talep etmesi durumunda, ihale makamı o tarihe kadar yalnızca 100.000 TL hakediş ödemesi yaptığı için bu miktarla sınırlı olarak sorumlu olacaktır. Aksi yöndeki kabul, müteahhidin yükümlü olduğu ücret borcunun tamamını, ihale makamına yüklemek anlamına gelecektir.

Bir hakediş dönemi için birden fazla işçinin ücret alacağı talebinde bulunması ve hakedişin tüm alacakları karşılamaya yetmemesi durumunda, ihale makamının işçilerin ücretlerini hakedişten orantılı olarak ödemesi gerekecektir (Akyiğit, 2008, s. 1594).

İhale makamının sorumluluğu yalnızca ücret kavramı ile sınırlıdır. Ücret dışındaki hiçbir işçilik alacağı söz gelimi kıdem tazminatı, fazla çalışma ve benzeri hiçbir alacak ihale makamının sorumluluk alanına girmeyecektir (Yürekli, 1999, s. 463; Çenberci,

¹¹⁸ Aksi yönde; ihale makamının her hakediş döneminde üç aylık ücret tutarından fazlasını müteahhidin hakedişinden kesemeyeceği hakkındaki görüş için bkz. (Kılıçoğlu, 2005, s. 382).

1972, s. 561; Soyer, 2006, s. 24; Akyiğit, 2008, s. 1439; Aykaç, 2010, s. 313; Günay, 2015, s. 1766; Sipahi, 2020, s. 235; Manav Özdemir & Urhanoğlu, 2022, s. 1457; Çil, 2011, s. 1296; Günay, 2010, s. 233; Özcan, 2014, s. 675; Eyüboğlu, 2019, s. 675; Mollamahmutoğlu, Astarlı, & Baysal, 2022, s. 693)¹¹⁹. İşçinin ikame ettiği davada ücret alacaklarının ödenmesi talebi yoksa, bu durumda ihale makamı olduğu tespit edilen kamu kurumuna karşı açılan davanın reddedilmesi gerekir¹²⁰.

Maddede belirtilen ücret kavramının dar anlamda ücret kavramına mı yoksa geniş anlamda ücret kavramına mı karşılık geldiği öğretide tartışmalıdır. Temel ücret, işçinin yaptığı işin karşılığı olan, başka bir deyişle sırf çalışmasının karşılığı olan ücrettir (Demir, 2013, s. 133-134; Manav Özdemir & Urhanoğlu, 2022, s. 1441; Gürün Karatepe, 2002, s. 294; İzveren, 1974, s. 133; Narmanlıoğlu, 2014, s. 282; Esener, 1975, s. 162; Akyiğit, 2013, s. 150). Bu ücret türü asıl ücret, esas ücret, dar anlamda ücret, çıplak ücret ve kök ücret olarak adlandırılmaktadır. Temel ücret, İş Kanunu'nun 32. maddesinde, 'bir kimseye bir iş karşılığında işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan ve para ile ödenen tutar' olarak tanımlanmıştır (Günay, 2013, s. 400; Günay, 2015, s. 1517; Şahin, 2010, s. 7; Mollamahmutoğlu, Astarlı, & Baysal, 2022, s. 335). Maddede açıkça para ile ödenen tutar olarak tanımlandığına göre temel ücretin eşya olarak kararlaştırılamayacağını veya ödenemeyeceğini vurgulamak gerekmektedir. Temel ücrete; ücret ekleri, ikramiye, prim veya sosyal yardımlar dahil değildir (Süzek & Başterzi, 2024, s. 380). Uygulamada işverenlerin daha az sigorta primi ödemek amacıyla işçilerin ücretlerini bordroya olduğundan daha az olarak yansıttığı bilinmektedir. İşçinin gerçek ücretinin tespiti amacıyla ilgili meslek kuruluşlarından veya sendikalardan sorularak işçinin gerçek ücreti tespit edilmektedir (Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 335). Bu durumda ihale makamının sorumluluğu da bordroya yansıyan ücrete göre değil işçinin gerçekte aldığı ücret esas alınarak tespit edilmelidir. Başka bir deyişle davacı işçi, bordroda görünenden daha yüksek bir ücretle çalıştığını iddia ediyorsa

¹¹⁹ Ücret alacağı isteminde bulunulmamışsa, fazla mesai ve kötü niyet tazminatı alacağından kamu kurumu (TKİ Genel Müdürlüğü) sorumlu tutulamaz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 02.07.1998 tarihli ve 1998/8623 Esas ve 1998/11158 Karar sayılı kararı, Benzer yöndeki diğer kararlar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 19.01.2010 tarihli ve 2010/12074 Esas ve 2010/378 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Legalbank, Erişim Tarihi: 23.04.2025), Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 23.10.2019 tarihli ve 2019/7658 Esas ve 2019/19770 Karar sayılı kararı, Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 27.11.2019 tarihli ve 2017/24677 Esas ve 2019/21604 Karar sayılı kararı, Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 24.05.2018 tarihli ve 2018/4338 Esas ve 2018/12920 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 23.04.2025).

¹²⁰ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 23.06.2020 tarihli ve 2017/15957 Esas ve 2020/6220 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 23.04.2025).

emsal ücret araştırması yapılmalı ve bu miktar üzerinden ihale makamının her hakediş dönemi için üç aylık ücret alacağından sorumluluğuna karar verilmelidir (Kayırgan, 2021, s. 3018).

Dar anlamda ücret olarak adlandırılan temel ücreti geniş anlamda ücrete veya giydirilmiş ücrete yükselten, ücret ekleridir (Kılıçoğlu & Şenocak, 2013, s. 723; Özgen Kanıvar, 2022, s. 11; Eşmelioğlu, 1986, s. 426). Geniş anlamda ücret, temel ücrete; ikramiye, prim, bahşiş, hafta tatili ücreti, ulusal bayram ve genel tatil ücreti, yemek ve yol yardımı gibi ücret eklerinin eklenmesiyle bulunur (Çil, 2010, s. 9; Öğdem, 2020, s. 8; Esener, 1975, s. 163 vd.; Süzek & Başterzi, 2024, s. 380; Özcan, 2014, s. 629).

Maddede ücret ile kastedilenin temel ücret olduğu gerek öğretide gerek Yargıtay kararlarında ağırlıklı olarak kabul edilmektedir (Özcan, 2014, s. 675; Süzek & Başterzi, 2024, s. 412; Mollamahmutoğlu, Astarlı, & Baysal, 2022, s. 693)¹²¹. Zira, ücret ölçüt alınarak yapılacağı belirtilen bir ödemede, Kanunda veya iş sözleşmesinde aksi belirtilmedikçe, kural olarak temel ücretin kastedildiğinin anlaşılması gerekmektedir (Sipahi, 2020, s. 235; Özgen Kanıvar, 2022, s. 11; Manav Özdemir & Urhanoğlu, 2022, s. 1441; Senyen Kaplan, 2015, s. 117; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 336). Başka bir deyişle esas olan temel ücrettir. Geniş anlamda ücret istisnaidir ve kanunda açıkça belirtilen hallerde esas alınabilir (Narmanlioğlu, 2014, s. 283).

Öğretide azınlıkta kalan diğer görüşe göre maddede ücretler ibaresinin kullanılması nedeniyle işçinin güvence altına alınan ücretinin fazla çalışma, hafta ve genel tatil ücretleri, prim, ikramiye ve sosyal yardımları da içeren geniş anlamda ücretten söz edildiği kabul edilmelidir (Usta, 1998, s. 1710; Ekmekçi & Yiğit, 2021, s. 167). Zira işçi aleyhine olan bu durum maddede amaçlanan korumayı daraltmaktadır (Çekmeceligil, 2022, s. 88).

Karaçöp ise öğretideki görüşlerin arasında sayılabilecek şekilde bir kapsam kümesi yaratmaktadır. Karaçöp'e göre prim, ikramiye, sosyal yardım, tatil ücreti gibi ücret ekleri maddedeki koruma kapsamına girmekte ancak kıdem ve ihbar gibi tazminat niteliğindeki alacaklar bu kapsam dışında tutulmaktadır (Karaçöp, 2012, s. 45-46).

¹²¹ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 23.06.2020 tarihli ve 2017/15957 Esas ve 2020/6220 Karar sayılı kararı, Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 24.05.2018 tarihli ve 2018/4338 Esas ve 2018/12920 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 23.04.2025).

1.2. Sorumluluğun Şartları

1.2.1. Maddenin tanımından ortaya çıkan genel şartlar

İş Kanunu'nun 36. maddesi kapsamında öngörülen sorumluluk, çeşitli yönlerden sınırlamalara tabi kılınmıştır. Yalnızca yapım veya onarım niteliği taşıyan işlerde çalıştırılan işçilerin ücretlerinin ödenip ödenmediğine ilişkin bir denetim rejimi kurulmuştur. Üstelik bu yükümlülük sadece maddede açıkça sayılan kamu kurumları için geçerlidir. Dolayısıyla, İş Kanunu'nun 36. maddesinin, tüm kamu kurumlarının ihale yoluyla yaptırdıkları her türlü iş için genel bir sorumluluk öngördüğü söylenemeyecektir. Maddede getirilen yetki ve sorumluluk; yalnızca maddede sayılan kamu kurumlarının verdikleri yapım veya onarım işleri ile sınırlı tutulmuştur. Yapım veya onarıma ilişkin olmayan işçi ücretleri maddenin koruma kapsamının dışında kalacaktır (Çenberci, 1972, s. 560-561).

Kanun koyucu maddeyi düzenlerken, yapım veya onarım işlerinin neler olduğunu ifade etmek adına, bina, köprü, hat ve yol inşası gibi işleri örnek olarak vermiştir. Ancak maddede gibi sözcüğü kullanıldığı için bunların dışındaki yapım veya onarım niteliğindeki işlerin verilmesinde de sorumluluk söz konusu olacaktır (Güler, 2003, s. 253). Yapım veya onarım niteliğinde olmayan bir işin verilmesi durumunda ise İş Kanunu'nun 36. maddesi anlamında bir sorumluluk oluşmayacaktır.

Kanun koyucunun bu sorumluluğu yalnızca belirli türdeki işlerle sınırlamasının nedeni, anılan işlerin sürekli değil, belirli bir sürede tamamlanan nitelikte olmasıdır (Centel, 1988, s. 349). Zira maddenin getirilme amacı, müteahhitlerin işi tamamladıktan sonra işçilere kalan ücretlerini ödememe eğilimlerinin önüne geçmektir. Devamlılık arz eden temizlik, güvenlik, bakım gibi işlerde bunun olma ihtimali daha az iken, anılan işlerde, bu işlerin nitelikleri gereği belirli süreli olmaları nedeniyle bu tehlikeyle daha sık karşılaşılmaktadır (Canbolat, 1992, s. 60; Eşmelioğlu, 1986, s. 452). Dolayısıyla devamlılık gösteren işler için böyle bir sorumluluk öngörülmemiştir (Çankaya & Çil, 2011, s. 21).

1.2.2. İhale makamının kesinti yapmaması

İhale makamının madde kapsamında verdiği işte çalışan işçilerin ücretinin ödenmemesi durumunda işçiler her hakediş dönemi için üç aylık ücretlerini ihale makamından talep edebilecektir. İş Kanunu'nun 36. maddesinde öngörülen yükümlülüklerin yerine getirilmemesi, ihale makamının bu ücret alacaklarından sorumlu olması sonucunu doğuracaktır. Kanun koyucu, ihale makamına böyle bir sorumluluk yüklerken, onu sorumluluktan kurtarabilecek birtakım yetkilerle de donatmıştır. Bu yetkiler; ücretlerin ödenip ödenmediğini çeşitli şekillerle kontrol etmek ve ücreti ödenmeyen işçi bulunması durumunda onun ücretini işvereni adına ödemektir (Çenberci, 1972, s. 561).

İhale makamı madde ile kendisine tanınan yetki ve yükümlülük kapsamında yaptığı incelemeler neticesinde, ücreti ödenmeyen işçi bulunduğunu tespit ederse, bunu o işçiyi çalıştıran müteahhit veya taşeronun hakedişinden keserek işçiye ödemelidir. Çenberci, ihale makamının söz konusu yükümlülüğü yerine getirirken bir çeşit kanuni vekil konumunda olduğunu ifade etmektedir. Bu nedenle ihale makamı kendisi için öngörülen yükümlülüğü özenle yerine getirmelidir. Görevini yerine getirirken karşılamak zorunda kaldığı giderleri müteahhitten talep edebileceğini kabul etmek gerekir (Çenberci, 1972, s. 562).

1.2.3. İhale makamının ilan yapma yükümlülüğünü yerine getirmemesi

İhale makamının kendisine yüklenen ilan yapma görevini, maddenin emrettiği şekilde yerine getirmesi gerekmektedir. Düzenlemede belirtildiği şekilde ilan yapmayan ihale makamı sorumluluktan kurtulamayacaktır. Üstelik bu yükümlülük doğrudan ihale makamı için öngörüldüğüne göre, ilan yapılığını ispat yükü de ihale makamına ait olacaktır (Yürekli, 1999, s. 463; Akyiğit, 2011, s. 28)¹²².

Çil, ihale makamının ilan ve araştırma yapma yükümlülüğünü yerine getirdiğini ispatlamasının¹²³ ve bunun yargıç tarafından denetlenmesinin son derece güç olduğunu

¹²² Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 16.06.1982 tarihli ve 1980/9-2369 Esas ve 1982/705 Karar sayılı kararı (Narmanlıoğlu, 1988, s. 119); Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 16.06.1982 tarihli ve 1982/9-2369 Esas ve 1982/705 Karar sayılı kararı (Akyiğit, 2011, s. 28).

¹²³ Gerçekten de Yargıtay bir kararında, okul inşaatı işini ihale ile veren Milli Eğitim Bakanlığı'nın (4857 sayılı İş Kanunu'nun 36. maddesinin öncülü olan) 1475 sayılı İş K. 29. maddesi anlamında ihale makamı olduğunu kabul etmiştir. Ancak bu kararda Bakanlığın bu maddede kendisine yükümlenen ilanların

vurgulamaktadır. Uygulamada ihale makamlarının, kendilerine yüklenen ilan ve araştırma yapma yükümlülüğünü yerine getirmemelerine rağmen, konu yargı aşamasına geldiğinde, ilanın asıldığına, indirildiğine ve herhangi bir başvuru yapılmadığına yönelik bir tutanağı işveren ile birlikte imzalamak suretiyle mahkemeye sundukları görülmektedir. Çil'e göre özellikle işçilerin temsil edilmediği ve sendikal sistemin amaca uygun işlemediği ülkemizde, bu tür ispat sorunları açısından işçi lehine çözüm yoluna gidilmeli ve ihale makamının ilan yükümlülüğünü yerine getirdiğinin kabulü için işveren ile birlikte tuttuğu tutanaklar yeterli görülmemelidir (Çil, 2011, s. 1296).

1.2.4. İhale makamının gerekli kontrolü yapmaması

Kamu kuruluşunun gerekli araştırmayı usulüne uygun şekilde gerçekleştirdiğinin kabulü için işyerinde yapılan yazılı duyuru tek başına yeterli olmayacaktır (Centel, 1988, s. 350). İhale makamı, kendisine yüklenen ilan yapma ve ücretlerin ödenip ödenmediğini araştırma yükümlülüğünü, gereğince yerine getirmezse ve ücret alacağı bulunan işçilerin varlığına rağmen müteahhide hakediş ödemesi yaparsa, maddede öngörülen sorumlulukla karşı karşıya kalır (Tunçomağ, 1984, s. 248).

İlan yükümlülüğünün yerine getirilmesi dışında ücretlerin ödenip ödenmediğini araştırma yükümlülüğü ile donatılan ihale makamının; müteahhit veya taşerondan ödeme belgelerini, bordroları, banka kayıtlarını ve ücretin ödenip ödenmediğini gösterir tüm belgeleri istemesi ve kontrolü bu evrak üzerinden sağlaması gerekir (Çil, 2011, s. 1296; Eşmelioglu, 1986, s. 453). Bunu yapmayan ihale makamının, ilan yükümlülüğünü yerine getirmiş olsa da araştırma yükümlülüğünü yerine getirmediği sonucuna ulaşılmalıdır.

1.2.5. İhale makamının ücretlerin ödenmediğini objektif olarak bilebilecek durumda olması

Öğretide ihale makamının maddede sayılan yükümlülüklerini yerine getirmesine rağmen ücreti ödenmeyen işçilerin bulunması durumunda sorumlu olup olmayacağı konusunda ikili bir ayırım yapılmaktadır. İlk ayırmda ihale makamının yükümlülüklerini

yapıldığına ilişkin sunduğu tutanakları geçerli kabul etmemiş ve ilanların usulüne uygun yapılmadığına hükmedilmiştir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 15.09.2003 tarihli ve 2003/12267 Esas ve 2003/14477 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Legalbank, Erişim Tarihi: 23.04.2025)

yerine getirmesine rağmen objektif olarak ücreti ödenmeyen işçilerin bulunduğunu bilebilecek durumda olup olmadığının da tartışılması gerektiği hususu değerlendirilmektedir. İkinci ayrımda ise ihale makamının üzerine düşen tüm yükümlülüklerini yerine getirmesine rağmen, ücreti ödenmeyen işçilerin bulunduğunu bilebilecek durumda da bulunmaması halinde sorumlu olup olmayacağı tartışılmaktadır.

İhale makamının tüm yükümlülüklerini yerine getirmesine rağmen objektif olarak ücreti ödenmeyen işçilerin bulunduğunu bilebilecek durumda olması söz konusu ise sorumluluğunun doğabileceği kabul edilmektedir (Akyiğit, 2011, s. 28; Çenberci, 1972, s. 582; Centel, 1988, s. 350). Çenberci ve Centel, bu ihtimalde, işçinin haklı bir gerekçe olmaksızın başvuruda bulunmamasında veya başvursa bile gecikme göstermesinde bir ihmalinin söz konusu olduğunu ve bu durumun zararın oluşumuna ortaklaşa sebebiyet vereceğini belirtmektedir. Böylece, TBK'nın 52. maddesinde düzenlenen, eski terminolojide 'müterafik kusur' olarak adlandırılan, yeni terminolojide ise 'birlikte kusur' olarak ifade edilen durumun ortaya çıkması nedeniyle, ihale makamının sorumlu tutulacağı tazminat miktarından indirim yapılması gerektiğini savunmaktadırlar (Çenberci, 1972, s. 582; Centel, 1988, s. 350). Akyiğit ise bu görüşün aksine, maddede öngörülen alacak kaleminin ücret yerine ödenen bir tazminat değil ücret niteliğinde olduğunu, bu sebeple kusur ve indirim halinin uygulanamayacağını işçinin başvurmaması veya başvurmakta gecikme göstermesi durumunda ihale makamının sorumluluğunda indirimle gidilemeyeceği görüşündedir (Akyiğit, 2011, s. 28). Kanaatimizce bu durumda, Akyiğit'in görüşü doğrultusunda bir değerlendirme yapılmalıdır. Zira İş Kanunu'nun 36. maddesi, ihale makamına ilan yapma ve araştırma yükümlülüğü yüklemektedir. Anılan düzenlemede, işçilerin başvuruda bulunması yalnızca ihale makamının yapacağı araştırmaya esas oluşturabilecek bir unsur olarak zikredilmiştir. Bunun dışında, işçilerin başvurmamış olmasına hukuki sonuç bağlayan herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Dolayısıyla, işçinin başvurmamış olması olgusuna, sorumluluğu azaltıcı veya ortadan kaldıracı bir etkinin yorum yoluyla tanınması mümkün değildir. İhale makamı, işçilerin ücretlerinin ödenmediğini objektif olarak bilmesi gereken bir konumda ise, bu işçilerin ödenmeyen ücretlerinden, maddede öngörülen sınırlar dahilinde sorumlu tutulmalıdır.

1.2.6. İşçinin başvurmamasının sorumluluğa etkisi

İhale makamı sorumluluğunu eksiksiz bir şekilde yerine getirmiş ve ücretleri ödenmeyen işçilerin varlığını tespit edememişse, ihale makamının bu konuda bilgi sahibi olmasının tek yolu, işçinin doğrudan ihale makamına başvurması olacaktır. Bu halde işçinin başvurmamasının, ihale makamının sorumluluğuna etkisi de öğretide tartışılmaktadır.

İhale makamının tüm yükümlülüklerini yerine getirmesinden sonra işçinin başvurmamış olmasının ihale makamının sorumluluğuna etkisi hakkındaki görüşler, işçinin başvuru yapmamasının haklı bir nedene dayalı olup olmamasına göre farklılaşmaktadır. Azınlıkta kalan ilk görüşe göre işçi haklı bir sebep olmaksızın başvuru yapmamışsa artık ihale makamının sorumluluğunu iddia edemeyecektir. Bu görüşe göre; ihale makamı üzerine düşen tüm yükümlülükleri yerine getirmesine rağmen işçi haklı bir sebep olmaksızın başvuru yapmamış ise ihale makamının sorumlu olmadığı kabulü gerekecektir. Nitekim, haklı bir neden olmaksızın idareye başvurmamış işçinin, gerekli araştırmayı yeterince yapmış ihale makamını sorumlu tutması hakkın kötüye kullanılması olarak kabul edilmeli ve yargıç, işçinin başvurmama nedeninin haklı olup olmadığını, kamu kuruluşunun gerekli araştırmayı yeterince yapıp yapmadığını her somut olayda ayrıca değerlendirmelidir. Yargıcın yaptığı değerlendirme sonucunda, kamu kuruluşunun gerekli denetimi yaptığı ancak yine de ücretin ödenmediğini bilebilecek durumda olduğu saptanırsa, bu defa işçinin başvurmamasında haklı bir sebep aranmadan kamu kuruluşunun sorumlu olacağı kabul edilmelidir. Bununla birlikte kamu kuruluşunun gerekli tüm denetimleri yapmasına rağmen ücretin ödenmediğini tespit edebilecek durumda olmadığı ancak işçinin başvurmamakta haklı bir mazeretinin bulunduğu durumda sorumlu tutulabileceği değerlendirilmektedir (Yürekli, 1999, s. 463 vd.)¹²⁴.

İşçinin başvurmamış olmasının ihale makamının sorumluluğuna etkisi konusunda ileri sürülen ikinci görüşe göre, ihale makamı gerekli denetimi yerine getirmişse ve işçi, haklı bir mazereti olsa dahi başvuru yapmamışsa, bu durumda ihale makamı sorumlu

¹²⁴ Yargıtay'ın eski tarihli bir kararında, ihale makamının ilan yükümlülüğünü yerine getirmesi durumunda sorumluluğunun doğmayacağına hükmedilmiştir. Kararda bu sonuca şu gerekçe ile ulaşılmıştır: '*...özellikle işverenin 1475 sayılı İş Kanunu'nun 29. maddesinde yazılı yükümlülüklerini yerine getirmiş, örneğin taşeronla istihkak ödeneceğini, iş yerinde ilan etmiş ve bu konuda bütün işçilerin bilgi edinmelerini sağlamış olmasına göre...*' Karar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 04.10.1971 tarihli ve 1971/15407 Esas ve 1971/1475 Karar sayılı kararı (Keser, 2003, s. 182).

tutulamaz (Centel, 1988, s. 350; Güleşçi, 2013, s. 186; Keser, 2003, s. 182; Bedük, 2011, s. 205; Akyiğit, 2008, s. 1600; Akyiğit, 2011, s. 28;)¹²⁵. Bu iki görüş arasındaki fark şudur: ilk görüşte işçinin başvuru yapmamasında haklı bir mazeretinin bulunması durumunda ihale makamının sorumlu tutulabileceği savunulurken, ikinci görüşte işçinin başvuru yapmamasında haklı bir sebep olsun veya olmasın ihale makamının üzerine düşen tüm yükümlülükleri yerine getirmiş olması nedeniyle sorumlu tutulamayacağı savunulmaktadır.

Çil ise yukarıda ifade edilen görüşlerin aksine işçinin başvuru yapmamasının haklılığını tartışmamıştır. Çil; yapılan işin niteliği gereği kamu hizmeti olmasından yola çıkarak, kamu hizmetinde çalıştırılan işçilerin ücretlerinin ödenmemiş olmasını kabul edilemez bulmakta ve bu yönüyle işçilerin idareye başvurmamış olmasının sonucu değiştirmeyeceğini kabul etmektedir (Çil, 2022, s. 134; Çil, 2011, s. 1297 vd.).

Yargıtay'ın bu konuda verdiği kararlarda da işçinin, ödenmeyen ücreti için ihale veren kamu makamına başvuruda bulunmaması durumunda, ihale makamının İş Kanunu'nun 36. maddesinde düzenlenen kontrol yükümlülüğü hatırlatılmış ve işçinin başvuruda bulunmamasının sorumluluğu kaldırıcı bir etken olmadığı belirtilmiştir¹²⁶.

Maddenin değişiklik gerekçesinde de belirtildiği üzere, ihale makamına getirilen ilan yükümlülüğü ile ücretini alamayan işçinin hakkını bizzat aramasına ve ihale makamına başvurmasına olanak sağlanmıştır¹²⁷. İşçiye getirilen başvurma imkânı, işçiler için bir yükümlülük olarak değerlendirilmemelidir. İşçi için getirilmiş bir olanağın işçi

¹²⁵ 'Buna karşın kendisine düşen tüm yükümleri (araştırma, ilan vs.) gereği gibi yerine getiren bir kamu kuruluşunun da sırf haklı bir sebeple süresinde başvurmamış işçiye karşı sorumlu tutulması mümkün gözükmemektedir' (Akyiğit, 2011, s. 28); İhale makamının yasaca yükümlü olduğu araştırma ve incelemeyi yapmamış olması halinde sorumlu olacağı hakkındaki karar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 04.12.1980 tarihli ve 1980/1221 Esas ve 1980/12744 Karar sayılı kararı (Centel, 1988, s. 350); Benzer yöndeki diğer kararlar için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 19.11.2012 tarihli ve 2012/22323 Esas ve 2012/38231 Karar sayılı kararı (Özcan, 2014, s. 674).

¹²⁶ Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 03.03.2015 tarihli ve 2015/3239 Esas ve 2015/3229 Karar sayılı kararı, Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 27.11.2019 tarihli ve 2017/25544 Esas ve 2019/21620 Karar sayılı kararı için bkz. (Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 354); Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 11.02.2010 tarihli ve 2008/14820 Esas ve 2010/3174 Karar sayılı kararı (Çil, 2011, s. 1298); Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 20.05.2014 tarihli ve 2013/23817 Esas ve 2014/13700 Karar sayılı kararı; Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 25.09.2014 tarihli ve 2012/38825 Esas ve 2014/28220 Karar sayılı kararı; Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 23.06.2020 tarihli ve 2017/15957 Esas ve 2020/6220 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 23.04.2025); Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 07.04.2016 tarihli ve 2014/30498 Esas ve 2016/10290 Karar sayılı kararı; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 16.06.1982 tarihli ve 1982/9-2369 Esas ve 1982/705 Karar sayılı kararı (Akyiğit, 2011, s. 28).

¹²⁷ 4857 sayılı İş Kanunu'nun Gerekçesi İçin Bkz., Erişim Adresi: https://www.kanunum.com/public/data/bulten/ozel/KANUNUM_IS_KANUNU-GEREKCELI_ICTIHATLI.pdf (Sayfa 100/139) Erişim Tarihi: 23.04.2025.

tarafından kullanılmaması, ihale makamının sorumluluğunun kaldırılmasına yol açmamalıdır. İşçi ihale makamının yaptığı ilana başvurmak zorunda olmadığı gibi başvurmamasına da bir gerekçe bulmak zorunda değildir.

Bize göre ihale makamının sorumluluktan kurtulabilmesinin tek yolu, ona hiçbir şekilde kusur izafe edilememesidir. İşçinin idareye başvurmamış olması tek başına ihale makamını kusursuz hale getirmemektedir. Zira ihale makamının hala gerekli denetimleri ve incelemeleri yapmak görevi bulunmaktadır. Maddede öngörülen sorumluluk kusursuz sorumluluk türlerinden biri olmayıp bir kusurlu sorumluluk halidir. Kusursuz sorumluluk istisnai bir sorumluluk türüdür ve bu sorumluluğun varlığını kabul edebilmemiz, maddede açıkça belirtilmesine bağlıdır. Maddede açıkça ihale makamının kusursuz olarak sorumlu olacağının kabulüne yönelik bir ifade bulunmadığına göre ihale makamına yüklenen sorumluluğun kusurlu sorumluluk olduğunun kabulü gerekmektedir.

Kendisine hiçbir kusur izafe edilemediği bir durumda, ihale makamı sorumluluktan kurtulabilecektir. Buna göre; ihale makamının kendisinden kaynaklanmayan sebeplerle yüklenici tarafından aldatıldığı, iradesinin yanıltıldığı ve bu durumdan haberdar olmasının mümkün olmadığı, böylece kendisine hiçbir kusur izafe edilemediği hallerde sorumluluktan kurtulması söz konusu olabilir. Şöyle ki; müteahhidin, işçilerin ücretlerini ödeyip bordrolara imza atmalarını sağladıktan sonra ücretin bir kısmını elden geri aldığı, işçilerin de işten çıkarılma korkusuyla ihale makamının yaptığı ilana başvurmaması durumunda, bordrolar ve banka kayıtlarına göre işçilerin ücretinin ödendiği sonucuna ulaşan ve kendisine de işçiler tarafından herhangi bir başvuru yapılmayan ihale makamının sorumluluktan kurtulacağı kabul edilmelidir. Zira ihale makamı, kendisine kanun ile yüklenen görevi layıkıyla ve özenle yerine getirmiş ancak maddede belirtildiği haliyle ücreti ödenmeyen herhangi bir işçi tespit edememiştir. Belirtmek gerekir ki verdiğimiz örnekte ihale makamının ücreti ödenmeyen işçilerin bulunup bulunmadığını tespit etmesini bilinçli olarak engelleyen aktif bir hareket mevcuttur. Bilinçli gizleme durumunun olmadığı bir senaryoda, ihale makamı zaten bordroların, banka kayıtlarının ve diğer belgelerin incelenmesi veya işçilerin başvurusu neticesinde ücretin ödenmediğini tespit edebilecektir. Dolayısıyla ihale makamının görevini yerine getirmiş olması nedeniyle sorumsuzluğuna karar verebilmek için gerçekten ona hiçbir kusur izafe edilemiyor olması gerekecektir.

İhale makamının her durumda sorumlu olacağının kabulü, ihale makamlarının verdikleri bütün yapım ve onarım işlerinde çalışan tüm işçilerin üç aylık ücretlerini koşulsuz olarak bünyelerinde sigortaladıkları anlamına gelecektir. Bu kabulün, kamu maliyesine gizli bir yük getireceği kuşkusuzdur. Kaldı ki maddenin bu şekilde yorumlanması, hükmün asıl amacı olan müteahhitlerin işçilerin ücretlerini ödememe riskini önlemeye de ters düşmektedir. Zira bu yaklaşım, ücretlerin kısmen de olsa devlet güvencesinde olduğu düşüncesiyle müteahhitleri ödeme yapmamaya yönlendirebilecektir.

Son olarak belirtmek gerekir ki, ücreti koruyan tek düzenleme İş Kanunu'nun 36. maddesi değildir. Dolayısıyla bu maddenin uygulanmasına işçinin ücretini koruyucu başka bir hüküm yokmuş gibi geniş bir alan tanımak anlamsız olacaktır. Nitekim, Türk Borçlar Kanunu'nun 407. maddesinde ücretin takas edilemeyeceği; İş Kanunu'nun 35. maddesinde ücretin yalnızca belirli bir kısmının haczedilebileceği, 38. maddesinde işverenin uygulayabileceği ücret kesme cezasına sınır getirildiği, 62. maddesinde ise ücretten indirim yapılamayacağı hükmüne bağlanmıştır. Ayrıca, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu¹²⁸'nin 206. maddesi uyarınca, işverenin iflası durumunda işçi ücretleri ayrıcalıklı alacak olarak kabul edilmektedir. Tüm bu hükümler, işçi ücretini koruma amacına yönelik düzenlemelere örnek teşkil etmektedir.

1.2.7. Hakedişlerin tamamının ödenmemiş olması

İhale makamının sorumluluğu konusunda işçinin başvuru yapıp yapmamasının etkisine ilişkin görüşler yukarıda açıklanmıştır. Bunun dışında ihale makamının sorumlu tutulabilmesi için müteahhide hakedişlerin tamamının ödenmesi gerektiğine ilişkin görüşler ve kararlar da bulunmaktadır. Buna göre; ihale makamı nezdinde ödenmeyen ücret alacaklarına yetecek kadar hakedişi bulunan müteahhit işçilerinin, bu miktarı doğrudan ihale makamına başvurarak hakedişten kestirmesi ve ücret alacaklarına anılan başvuru yoluyla kavuşması gerekir. Müteahhidin, ihale makamı nezdinde hakediş alacağı bulunmasına rağmen ihale makamına başvurmak yerine doğrudan dava açmayı tercih eden işçinin davasının ise reddedilmesi gerekmektedir (İzveren, 1974, s. 16; Yürekli,

¹²⁸ 19.06.1932 tarihli ve 2128 sayılı RG.

1999, s. 466)¹²⁹. Günay'ın bu konu hakkındaki görüşüne göre İş Kanunu'nun 36/3. maddesi zaten teminat ve hakedişlerin üçüncü kişilere devredilmesini önleyerek bunlar üzerinde koruma sağlamaktadır. O halde henüz ödenmeyen hakedişlerin bulunması durumunda işçi dava açmak yerine ihale makamına başvuru yolunu kullanarak ücretini almalıdır (Günay, 2010, s. 234).

Kanaatimizce işçi, ihale makamı nezdinde ne kadar hakediş kaldığını ve dolayısıyla bu miktarın, ücretinin ödenmesine yetip yetmeyeceğini bilemeyeceği gibi bunu bilmesi de kendisinden beklenmemelidir. Müteahhidin ihale makamı nezdinde hala ödenmemiş hakedişi bulunmasına rağmen dava açma yoluna başvuran işçinin davası reddedilmemeli, ihale makamının gerekli araştırmayı yapmaması, işçileri yeterince bilgilendirmemesi nedeniyle süreci iyi yönetmeyerek işçinin dava açmasına sebebiyet verdiği kabul edilmelidir. Aksi yöndeki kabul, işçiyi yegâne geçim kaynağı olan ücretini almak isterken bürokrasinin labirentleriyle meşgul etmek ve davasının reddedilmesi durumunda yargılama giderlerine mahkûm etmek gibi hakkaniyete aykırı bir sonuca yol açacaktır. Bu sebeple işçinin, ücretin korunma yollarından birini kullanmaya zorlanmaması; kendisine en az masraf çıkartacak veya en hızlı şekilde ücretine kavuşmasını sağlayacak yolu seçmek konusunda özgür olduğunun kabul edilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

1.2.8. Hakedişlerin tamamının ödenmesi durumunda teminatlardan kesinti yapıp yapılamayacağı

Çalışmamızın konusunu oluşturan ve ihale makamları tarafından yüklenicilere verilen yapım ve onarım işleri, nitelikleri gereği belirli bir sürede tamamlanarak teslim edilmesi gereken işlerdir. Bu işler karşılığında yapılacak ödemeler, genellikle işin başında veya sonunda tek seferde gerçekleştirilmemekte; bunun yerine iş, belirli aşamalara bölünerek her aşamanın tamamlanmasıyla yükleniciye kısmi hakediş ödemeleri yapılmaktadır. İşin tamamlanmasıyla birlikte tüm hakedişler ödenmiş olmakla birlikte, yüklenici tarafından sunulan teminat, kesin kabul işlemleri tamamlanana kadar ihale makamı nezdinde tutulmaktadır. Öğretide, ihale makamının bu teminattan ödenmeyen ücret alacakları için kesinti yapıp yapılamayacağı hususu tartışmalı bir konu olarak

¹²⁹ 'İşçi ücretlerine yetecek istihkak tamamen ödenmediğine göre İş K. 29. maddesi koşulları oluşmamıştır.' Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 21.12.1982 tarihli ve 1982/9736 Esas ve 1982/9958 Karar sayılı kararı (Yürekli, 1999, s. 466).

değerlendirilmektedir. Zira söz konusu teminat, esasen bir ücret alacağını güvence altına almak için değil, ihale makamı tarafından verilen işin şartlara uygun şekilde tamamlanmasını sağlamak amacıyla alınmaktadır.

Öğretideki çoğunluk görüşüne göre müteahhidin ihale makamı nezdinde bulunan teminatlarından da kesinti yapılabileceği kabul edilmektedir. Bu görüş uyarınca, teminatları ücret alacaklarını ödemediği geri veren ihale makamlarının sorumlu olacakları kabul edilmelidir (İzveren, 1974, s. 160; Çenberci, 1972, s. 767; Yürekli, 1999, s. 466; Güler, 2003, s. 254; Çil, 2011, s. 1296; Tunçomağ ve Centel, 2018, s. 141; Sipahi, 2020, s. 236; Akyiğit, 2011, s. 26). Çenberci'ye göre bu kabul, işçilerin ücret alacaklarının İş Kanunu'nun 36/3. maddesinde müteahhitlerin her çeşit teminat üzerinde yapılacak herhangi bir hukuki işleme karşı korunmasının yorumundan doğmaktadır (Çenberci, 1972, s. 560). Teminatların ücret kesintisi için kullanabileceğini farklı bir yorumla kabul eden Yürekli'ye göre bu yöndeki kabulün işçiye daha çok güvence sağlayacağı açık olsa da madde metninden böyle bir sonuç çıkarılmayacaktır. Ancak, lex ferenda; doğal hukuk veya olması gereken hukuk anlamında, ihale makamlarının, ücret kesintilerini yaparken teminatları da kullanabileceği kabul edilmelidir. Yürekli, bu yorum doğrultusunda uygulama yapılabilmesi için öncelikle müteahhidin ihale makamı nezdindeki hakedişlerinden kesinti yapılması, hakedişin bulunmaması veya yeterli olmaması durumunda teminatlara başvurulmasının maddenin getirdiği korumanın niteliğine daha uygun düşeceğini kabul etmektedir. İhale makamının kendisi için bir güvence olarak aldığı teminattan başkasını yararlandırarak zarara uğrama ihtimali de böylece azaltılmış olacaktır (Yürekli, 1999, s. 467). Akyiğit aynı yönde olmak üzere, öncelikle hakedişten kesinti yapılmasını bunun mümkün olmaması halinde teminattan kesinti yapılması gerektiğini değerlendirmektedir (Akyiğit, 2011, s. 26).

İhale makamının hem hakedişlerin tamamını ödemesi hem de teminatı müteahhide iade etmesi durumunda ise işçiye karşı ücret alacağı yönünden sorumluluğu değişmeyecektir. Ancak müteahhide teminatı iade eden ihale makamının, ödemek zorunda kaldığı ücreti sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanarak açacağı bir dava ile müteahhitten isteme hakkına da sahip olacağı kabul edilmektedir (Çenberci, 1972, s. 582; Akyiğit, 2008, s. 1601).

1.3. Sorumluluğun Değiştirilmesi

İhale makamının ücreti ödenmeyen işçilerin ücret alacaklarından her hakediş dönemi için üç aylık ücret tutarında sorumlu olacağı belirtilmişti. Bu sorumluluk miktarının ihale makamı ile müteahhit arasında yapılacak bir sözleşme ile değiştirilip değiştirilemeyeceği hususu tartışmaya değerdir.

İşçiyi koruma ve onun durumunu düzeltmeye çalışmanın sınırsız biçimde genişletilmesi yerinde olmayacaktır. Zira iş hukukunun nihai amacı işçinin korunması yanında, bütün hukuk dallarında olduğu gibi, toplum menfaatinin de korunmasıdır (Tunçomağ & Centel, 2018, s. 11; Süzek & Başterzi, 2024, s. 20). Dolayısıyla bu iki amaç ve menfaat arasında dengenin sağlanması gerekmektedir (Senyen Kaplan, 2015, s. 8; Günay, 2013, s. 103). İşçiyi koruma hedefi ne denli meşru olursa olsun, bu korumanın kapsamı, ülke ekonomisinin kaldırabileceği yük ile sınırlıdır. Burada doğru sınırı çizmek de iş hukuku siyasetinin en güç görevidir (Tunçomağ, 1984, s. 15; Çelik, 1984, s. 25). Nitekim Anayasa'nın 65. maddesinde bu sınırın devletin malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde çizildiğine işaret etmektedir. Gerçekten de devlete yerine getirmesi imkânsız görevler yüklemek hiçbir yarar sağlamayacaktır (Tunçomağ, 1984, s. 16).

İhale makamının sorumluluğuna ilişkin olarak üç aylık ücret sınırının getirilmesi bize göre iki sebepten kaynaklanmaktadır. Bu sebeplerden ilki devletin ekonomik imkânlarının sınırı, diğeri ise işçinin kendisinin ve ailesinin geçimini bir yardıma muhtaç olmadan sağlayabilmesi için üç aylık sürenin yeterli olacağına ilişkin kanaattir. İkinci sebebe ilişkin gerekçemiz, kanun koyucunun, üç aylık korumayı farklı maddelerde öngörmüş olmasıdır. Gerçekten de kanun koyucu, işçinin üç aylık geçimini sağlamasına yönelik korumayı, farklı durumlarda uygulanmak üzere farklı maddelerde öngörmüştür. Nitekim, İş Kanunu'nun 31/4. maddesi ile askeri veya kanuni görevle işinden ayrılan işçilerin talepleri halinde yeniden işe başlatılmasının zorunlu olduğu belirtilerek bu zorunluluğa uymayan işçilere üç aylık ücret tutarında tazminat ödeneceği, İş Kanunu'nun 7/12. maddesi ile geçici işçi çalıştıran işverenlerin, ödenmeyen ücretler varsa bunlar ödenene kadar özel istihdam bürosunun alacağını ödemeyerek, özel istihdam bürosunun alacağından mahsup etmek kaydıyla geçici işçilerin en çok üç aya kadar olan ücretlerini işçilere ödeyeceği, benzer şekilde İş Kanunu'nun 36/4. maddesi ile müteahhidin üçüncü kişiye karşı olan borçlarından dolayı işyerindeki her türlü malzeme üzerinde yapılacak haczin, o işyerindeki tüm işçilerin üç aylık ücretini karşılayacak kısım ayrıldıktan sonra

kalan kısım üzerinde hüküm ifade edeceği, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 82. maddesinde borçlunun ve ailesinin iki aylık yiyecek ve yakacakları ve borçlu çiftçi ise gelecek mahsul için lazım olan tohumluğunun haczolunamayacağı düzenlenmiştir. Bu ve benzeri düzenlemelerden hareketle devletin hukuk politikasında, bireylerin zorluk ve yoksulluk içine düşmelerini önleyecek, yaşamlarını yeni koşullara göre düzenlemelerine olanak sağlayacak ve bu süreçte yeni bir gelir elde etmelerine imkân tanıyacak miktarın, gayri resmî olarak bireylerin iki veya üç aylık ücretleri olduğu söylenebilir.

İş hukuku işçiyi ve onun ücretini korumak için iki temel yöntem kullanmaktadır: mutlak ve nispi emredici nitelikte düzenlemeler yapmak ve tereddüt halinde işçi lehine olacak şekilde yorumlar yapmaktır (Mollamahmutoğlu, Astarlı, & Baysal, 2022, s. 15). İş hukukunun bir özelliği de diğer hukuk dallarından farklı olarak, nispi emredici kuralların çoğunlukta olmasıdır (Esener, 1975, s. 31). Bunun anlamı, nispi emredici hükümlerin işçi lehine olacak şekilde aksinin kararlaştırılabilmeleridir. Nitekim nispi emredici kuralların diğer bir adı sosyal kamu düzeni hükümleridir (Günay, 2013, s. 106; Senyen Kaplan, 2015, s. 9; Çelik, 1984, s. 23). Bu kurallar, Anayasa'da güçsüzün korunmasını amaçlayan sosyal devlet ilkesi ile iş hukukunun temelini oluşturan işçinin korunması ilkesinin doğal bir sonucudur (Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 23).

Diğer hukuk dallarında bir kurala aykırılık taşıyan sözleşme hükmü geçersizlik yaptırımı ile karşılaşırken, iş hukukunda nispi emredici hükme aykırı olan hükmün işçinin yararına olması halinde geçerli kabul edilmesi mümkündür (Demir, 2013, s. 7). Kamu düzeni hükümlerinin varlığı; zorundadır, geçemez, edilemez, vazgeçilemez, aksi kararlaştırılamaz, şarttır gibi terimler ile anlaşılır (Esener, 1975, s. 36-37).

1.3.1. Sorumluluğun artırılması

İş Kanunu'nun 36. maddesi hükmünde ifade edilen yükümlülüğün, sözleşmesel olarak da tesis edilebileceği, tarafların anlaşması kaydıyla birtakım yeni yükümlülüklerin öngörülebileceği, aksi durumun iş hukuku temel prensiplerine aykırılık teşkil edeceği öğretilde ifade edilmektedir (Selim, 2016, s. 83). Akyiğit'e göre, ücret kesme ödevi veya yetkisi olmayan kurum veya işverene sözleşmeyle böyle bir yetkinin verilmesi veya üç aylık ücret sınırının artırılması, yani müteahhitte yapılan sözleşmede daha yüksek bir

miktar için istihkaktan kesinti yapılacağıının öngörülmesi mümkündür (Akyiğit, 2008, s. 1594 vd.).

Yargıtay'ın bu konuda verdiği benzer bir karar da bulunmaktadır. Karara konu olayda, Uludağ Elektrik Dağıtım A.Ş. adlı özel hukuk tüzel kişisi, bir yapım işini başka bir şirkete vermiştir. Taraflar arasında imzalanan sözleşmede, yüklenicinin çalıştıracağı işçilere Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin uygulanacağı belirtilmiştir. Ayrıca, Şartname'nin 35. maddesinde işçi ücretleri bakımından İş Kanunu'nun 36. maddesinin uygulanacağı düzenlenmiştir. Bu nedenle Yargıtay, kamu kurumu olmayan Uludağ Elektrik Dağıtım A.Ş.'nin, işçilerin ödenmeyen ücret alacaklarından İş Kanunu'nun 36. maddesi uyarınca sorumlu tutulabileceğine karar vermiştir.

Bize göre de İş Kanunu'nun 36. maddesi hükmü nispi emredici nitelikte olup bu maddenin kapsamı işçi lehine genişletilebilecektir. İhale verdiği müteahhitler nezdinde çalışan işçilerin üç aydan daha fazla tutardaki ücret alacaklarını korumak isteyen ihale makamlarının, bunu ihale şartnameleri veya ihale sözleşmelerine koyacakları hükümler ile yapabilmesi mümkündür. İhaleyi veren kamu kurumu, yasa koyucunun kendisini korumak için getirdiği üç aylık ücretle sınırlı hükmü, bütçesini gözeterek aşabilir ve ücrete daha geniş bir koruma imkânı tanıyabilir. Dolayısıyla kanun koyucunun İş Kanunu'nun 36. maddesi ile getirildiği sınırın kamu makamları için asgari sınırı oluşturduğunu, fazlası için ilgili idarelerin takdir hakkına sahip olduğunu kabul etmek gerekir.

İhale makamının, ihale şartnamesi aracılığıyla tek taraflı olarak ya da müteahhit ile akdedeceği sözleşme hükümleriyle, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 36/2. maddesinde öngörülen ödenmeyen işçi ücretlerinden doğan sorumluluğunu genişletmesi hukuken mümkündür. Ancak, kamu kurumlarının sorumluluğunu artıracak bu yönde düzenlemelere gitmesi, Sayıştay denetiminde eleştiri konusu yapılabileceği ve kamu zararı olarak değerlendirilebileceği için, kamu idarelerinin bu tür taahhütlerden kaçınma eğiliminde olacakları kanaatindeyiz.

İhale makamının sorumluluğunun ihale makamının tarafı olmadığı bireysel veya toplu iş sözleşmeleri ile değiştirilip değiştirilemeyeceği hususu da tartışmaya değerdir. Toplu iş sözleşmesi hükümleri kanun hükümleri gibi bağlayıcı niteliktedir. Dolayısıyla nispi emredici nitelikteki kanun hükümlerinin toplu iş sözleşmesi ile değiştirilebileceği

kabul edilmektedir (Arıcı, 2014, s. 10-12). Ancak, toplu iş sözleşmesi yetkili işçi sendikası ile işçinin çalıştığı işveren arasında yapılmaktadır (Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, & Özkaraca, 2023, s. 1002 ve 1008). İhale makamı toplu iş sözleşmesinin tarafı değildir. Dolayısıyla, ihale makamının dışındaki süjelerin kendi aralarında yapacakları anlaşma ile ihale makamının sorumluluğunu artırabilmesi mümkün görünmemektedir. Aynı yönde, bireysel iş sözleşmesi yalnızca işçi ile işveren arasında kurulan bir ilişki olduğundan ve üçüncü kişilere borç yüklemesi mümkün bulunmadığından, bu tür bir sözleşmeyle de ihale makamına İş Kanunu'nun 36. maddesi kapsamında ek bir sorumluluk yüklenmesinin mümkün olmayacağı kanaatindeyiz.

1.3.2. Sorumluluğun azaltılması veya kaldırılması

Kayırgan, ihale makamı ile müteahhit arasında yapılacak sözleşmeye, ihale makamının ödenmeyen ücret alacaklarından sorumluluğunun bulunmayacağına dair hükümler konulmasının yasadan doğan bu sorumluluğu ortadan kaldırmayacağı ve bu hükümlere geçerlilik tanınmaması gerektiğini kabul etmektedir (Kayırgan, 2022, s. 3007; Kayırgan, 2021, s. 3018).

Kanaatimizce, ihale sözleşmesi veya ihale şartnamesinde ihale makamının sorumluluğunu daraltan hükümlerin bulunması hâlinde, bu hükümlere geçersizlik yaptırımı uygulanmamalıdır. Zira 4857 sayılı İş Kanunu'nun 36. maddesi, mutlak emredici nitelik taşımamakta olup, kamu düzenine ilişkin bir hüküm olarak değerlendirilmemelidir. Bu nedenle, söz konusu maddeye aykırılık taşıyan sözleşme hükümleri işçi yönünden uygulanamaz nitelikte olsa da bu hükümlerin taraflar arasındaki iç ilişkide geçerliliğini sürdürebileceği kanaatindeyiz. Bu çerçevede işçi, İş Kanunu'ndan doğan sorumluluk kapsamında ihale makamına başvurabilecektir. İhale makamı ise, iç ilişkide sorumlu olmadığını ya da sorumluluğunun daha sınırlı olduğunu ileri sürerek, işçiye yaptığı ödemeyi müteahhide rücu etme yoluna gidebilecektir.

2. İHALE MAKAMININ SORUMLULUĞUNA İLİŞKİN HÜKMÜN UYGULANMASI

2.1. İhale Makamının İlan Yükümlülüğü

İhale makamlarının verdiği yapım ve onarım işlerinde çalışan işçilerin ücretleri, müteahhit tarafından ödenmelidir. Bu hususta asıl sorumluluk müteahhide aittir. Ancak, ihale makamı da müteahhit veya taşeron işçilerinin ücretlerinin ödenip ödenmediğini kontrol etmekle ve gerektiğinde müteahhitten veya taşeronlardan bordroları ve ilgili kayıtları istemekle sorumludur. Eğer ödenmemiş ücretler tespit edilirse, bu miktarlar ilgili işçilere ödenmelidir ve ihale makamı bu tutarları müteahhitlerin hakedişlerinden keserek ödeme yapılmasını sağlamalıdır (Tunçomağ ve Centel, 2018, s. 141; Çil, 2011, s. 1296; Canbolat, 1992, s. 61; Eyrenci, Taşkent, & Ulucan, 2016, s. 154).

İş Kanunu'nun 36. maddesinin değişiklik gerekçesinde belirtildiği üzere, ücretini alamayan işçinin hakkını bizzat aramasına olanak sağlamak için ihale makamına ilan yapma yükümlülüğü getirilmiştir¹³⁰. İş Kanunu'nun 36. maddesi gereğince, müteahhide hakediş ödemesinin yapılacağı tarih ve ücreti ödenmeyen işçilerin bulunması durumunda bunların ücretlerinin hakedişten kesinti yapılarak ödeme yapılabileceği hususu, işçilerin toplu olarak bulundukları ve rahatlıkla görebilecekleri yerlerde yazılı ilan asılmak suretiyle duyurulmalıdır (Akın M. , 2022, s. 91; Aykaç, 2010, s. 316). Madde hükmünde, yapılacak ilanın içeriğinde nelerin yer alması gerektiği hakkında herhangi bir açıklık bulunmamaktadır. Ancak öğretilde, işçilerin kolayca anlayabilecekleri şekilde; ödenmeyen ücret alacaklarını ihale makamından alabileceklerini, ihale makamının bunu müteahhidin hakedişinden keseceğini, hakedişin ödenme tarihini ve bu tarihten önce olmak üzere son başvuru tarihini, işçilerin başvuru hangi yolla yapabileceklerinin belirtilmiş olması gerektiği ifade edilmektedir (Yıldız M. E., 2021, s. 95-96; Canbolat, 1992, s. 60). Elbette ilanda belirtilen son başvuru tarihinin düzenleyicilik işlevi dışında bir geçerliliği olmayacaktır. İşçilerin ilanda belirtilen tarihten daha sonra başvurmaları

¹³⁰1304857 sayılı İş Kanunu'nun Gerekçesi İçin Bkz., Erişim Adresi:

Erişim Adresi: https://www.kanunum.com/public/data/bulten/ozel/KANUNUM_IS_KANUNU-GEREKCELI ICTIHATLI.pdf (Sayfa 100/139) Erişim Tarihi: 23.04.2025.

ihale makamının hakedişlerden ücret kesintisi yapmamasını haklı gösterecek bir neden olmayacaktır.

İşçiler tarafından bildirilen alacak iddialarının doğruluğu, müteahhit ve taşeronların kayıtları incelenerek saptanmalı ve gerçekten ödenmeyen ücret alacaklarının müteahhit tarafından bordroya bağlanarak ödenmesi sağlanmalıdır (Canbolat, 1992, s. 61). Müteahhidin ödememesi durumunda, ihale makamı bunun hakedişinden veya teminatından kesinti yaparak alacağı bulunan işçilerin ücretlerini ödemelidir (Süzek & Başterzi, 2024, s. 411).

İş Kanunu'nun 36. maddesinde öngörülen duyurunun, hakedişlerin ödenmesinden ne kadar süre önce yapılacağı belirtilmemiştir (Akyiğit, 2011, s. 26-27). Söz konusu duyurunun, işyerinde ücretlerin ödenip ödenmediğini ihale makamının araştırmasına ve işçilerin başvurularına yetecek bir süre önce yapılması gerekecektir (Yürekli, 1999, s. 464). Ancak bu konuda belli bir süre öngörmektense, söz konusu duyurunun hakediş ödemesinden önce makul bir zaman diliminde yapılıp yapılmadığının, dürüstlük kuralı doğrultusunda hâkim tarafından değerlendirilmesi gerekmektedir (Yıldız M. E., 2021, s. 96). Zira mahkemeler her somut olayın özelliğine göre bir değerlendirme yaparak ihale makamının iş durumu, müteahhit veya taşeronun çalıştırdığı işçi sayısı gibi etkenleri göz önünde bulundurabilecek ve ilanın yeterli süre önceden yapılıp yapılmadığını tespit edebilecektir (Yürekli, 1999, s. 464).

2.2. İhale Makamının Araştırma Yükümlülüğü

İhale makamının önüne gelen bir uyuşmazlıkta incelemeyi nasıl yaptığı ve mahkemece bunun nasıl tespit edildiği, hangi belgelerin toplandığı söz konusu uyuşmazlığın çözümü için oldukça önemlidir. Akyiğit'e göre, ihale makamının yaptığı ilan üzerine ücretinin ödenmediği iddiasıyla kendisine başvuran işçinin ücretinin ödenip ödenmediğini müteahhit veya taşerona sorması, doğrudan kesinti yapma yoluna gitmemesi, müteahhit veya taşerondan ücretin ödendiği konusunda belge göstermesini istemesi gerekmektedir. Ücretin ödendiğinin ispatı işverene düştüğüne göre müteahhit veya taşeronun işçinin imzasını taşıyan bir bordroyu ihale makamına sunması beklenir. Elbette ispat yöntemi yalnızca bordro ile sınırlanmamıştır. Yapım İşleri Genel Şartnamesi'nin 34. maddesinde bildirilen alacak iddialarının, puantaj, hesap pusulaları ve

diğer kayıtlara bakılarak değerlendirilmesi gerektiği belirtilmektedir (Akyiğit, 2011, s. 26-27).

İhale makamının bütün bu süreci nasıl yürüttüğüne örnek teşkil edebilecek bir kararda Yargıtay, ihale makamının her hakediş döneminde işi verdiği şirketlerden ücret bordrolarını istemesi gerektiği, ücretlerin ödenip ödenmediğini bordro dahil tüm kayıtlardan incelemesi gerektiği ve aynı zamanda işçilere yeterli süre tanınacak şekilde işyerinde ilan yapılması gerektiği belirtilmiştir. Yine bu kararda, ihale makamının sorumluluğu ile ilgili bir uyuşmazlık önüne gelen yargıcın bordro ile hakediş tarihlerini ve ödemelerini gösterir kayıtları inceleyerek ihale makamının sorumluluğu olup olmadığını ve sorumluluğu varsa bunun her hakediş dönemine göre miktarının ne olduğunu tespit etmesi gerektiği vurgulanmıştır¹³¹.

Sayıştay ise bir kararında, ihale makamlarının, hakedişlerden kesintiyi nasıl yapabileceğini açıklamıştır. Bu kararda; ihale makamlarının, yüklenicilerin hakedişlerinden keserek işçilerin ödenmeyen ücretlerini banka hesaplarına yatırması gerektiği hatırlatıldıktan sonra, ihale makamının incelemeyi her ay ücret bordroları üzerinden, işçi ücretlerinin ve sigorta primlerinin tam olarak hesaplanarak ödenip ödenmediğini kontrol etmesi gerektiği, yine işçi ücretlerinin düzenli olarak ödenmesinin yeterli olmayıp, tam olarak ödenmesinin de gerektiği, bu nedenle işçi ücretlerinden yapılmış haksız bir kesinti bulunması durumunda bunun müteahhit hakedişlerinden kesilerek işçiye ödenmesi gerektiği belirtilmiştir¹³².

2.3. İhale Makamının Hakedişten Ücreti Kesme Yükümlülüğü

Müteahhit, işin bir veya birden fazla bölümünü taşeronlara yaptırmakta ise bu durumda kamu kurumu ile taşeron arasında bir sözleşme ilişkisi mevcut olmadığından ve sözleşme ilişkisi doğrudan müteahhit ile taşeron arasında kurulmuş bulunduğundan, taşeron işçisinin ödenmeyen ücretleri için ihale makamının taşeronun hak edişinden kesinti yapabilmesinin mümkün olup olmadığı öğretide tartışmalıdır.

¹³¹ Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 24.04.2017 tarihli ve 2017/16772 Esas ve 2017/9343 Karar sayılı kararı (Çekmecelgil, 2022, s. 85).

¹³² Sayıştay 8. Dairesinin 21.01.2016 tarihli ve 74 Karar sayılı kararı (Özgen Kanıvar, 2022, s. 63).

Öğretideki çoğunluk görüşü, bunun mümkün olmadığını, yalnızca müteahhidin hakedişinden kesinti yapılabileceğini ancak taşeronun hakedişinden kesinti yapılamayacağını kabul etmektedir (Yorulmaz, 2020, s. 276; Usta, 1998, s. 4; Akyiğit, 2011, s. 27).

Buna karşın Akyiğit, idarenin, müteahhitten işin bir kısmını alan taşeron işçilerinin ödenmeyen ücretleri için de müteahhidin hakedişinden kesinti yapabileceği görüşündedir. Zira maddenin düzenleniş biçimi bu tarz bir çifte tatbika imkân tanımaktadır. İhale makamı, taşeron işçilerinin ödenmeyen ücretlerini müteahhidin hakedişinden kesebileceği gibi müteahhit dahi İş Kanunu'nun 36/5. maddesi hükmü gereği taşeronun hakedişinden kesinti yaparak ücreti ödenmeyen işçilerin ücretini ödeyebilecektir (Akyiğit, 2011, s. 27). Bize göre de maddede yer alan 'bunların hakedişlerinden öderler' şeklindeki ifadeden, ihale makamının hem müteahhit hem de taşeronun hakedişlerinden kesinti yapabileceği anlaşılmaktadır.

Kanaatimizce, ihale makamı hakedişten yalnızca işçinin ücret alacağını ve bu alacağın ferîsi niteliğindeki faizini keserek ödeme yükümlülüğü altındadır. Bunun dışında, işverenin Sosyal Güvenlik Kurumu'na yatırması gereken sigorta primlerinden ihale makamının sorumlu olduğu veya bu primlerin hakedişten kesilerek ödenmesi gerektiği yönünde bir yükümlülüğün söz edilemez. Zira sigorta primlerine ilişkin borç, doğrudan işveren ile Sosyal Güvenlik Kurumu arasındaki kamu borcu niteliğinde olup, bu borcun muhatabı yalnızca işverendir. İhale makamı, işçinin çalışmasına rağmen işverenin sigorta primlerini yatırmamış olması durumunda dahi, bu primlerin ödenmesinden sorumlu tutulamaz. Dolayısıyla ihale makamının yükümlülüğü, yalnızca işçinin ödenmeyen ücretine ve varsa faizine münhasır olup, sigorta primlerini kapsamaz.

Öğretide, ihale makamına yönelik getirilen yükümlülüğe uyulmaması durumunda maddede üç aylık ücret sorumluluğu dışında bir sorumluluk öngörülmediği ve bu sebeple kurum aleyhine veya kurumun maddede anılan denetimi sağlamakla görevli memurlarına idari para cezası uygulanamayacağı kabul edilmektedir (Güleşçi, 2013, s. 222; Yorulmaz, 2020, s. 278; Çopuroğlu, 2009, s. 111; Aykaç, 2010, s. 314; Yıldız M. E., 2021, s. 95).

2.4. İşçinin Ödenmeyen Ücretini İhale Makamından Talep Etmesi

İşçi, ödenmeyen ücret alacaklarını İş Kanunu'nun 36. maddesi uyarınca ihale makamından talep edebilir. Her ne kadar işçinin öncelikle ihale makamına başvurması mümkün olsa da bu bir zorunluluk değildir; işçi doğrudan yargı sürecini işletmeyi tercih edebilir. Ancak işçinin bu yolu tercih etmesi halinde, 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 3. maddesi gereğince zorunlu arabuluculuk sürecine başvurması gerekmektedir. Anılan madde uyarınca, işçi alacaklarına ilişkin davalarda arabulucuya başvurulmuş olması dava şartıdır. Bu çerçevede, ihale makamına karşı ücret alacağı talebiyle yargı yoluna gitmek isteyen işçinin, öncelikle zorunlu arabuluculuk sürecini başlatması gerekmektedir. Arabuluculuk sürecinde ihale makamı; müteahhit veya taşeronun hakediş veya teminatlarından kesinti yaparak işçinin ücretini ödeyebilir.

Arabuluculuk sürecinin anlaşmazlıkla sonuçlanması, başka bir deyişle ihale makamının bu aşamada ödeme yapmaması durumunda işçi dava açma hakkına sahiptir. İşçi, ücret alacağına ilişkin davasını yalnızca ihale makamına karşı açabileceği gibi, ihale makamına ve işverenine karşı birlikte de açabilir. İşçinin, ücretini ödemeyen işvereni ile 36. madde kapsamında sorumlu olduğunu düşündüğü ihale makamı olan kamu kurumuna karşı birlikte dava açması durumunda, bunların ortak ve birlikte sorumluluğuna karar verilmelidir (Kayırgan, 2022, s. 3018)¹³³. Ancak işçi, yalnızca ihale makamına karşı dava açarsa, bu durumda işçinin ücret alacağını hem işvereninden hem de ihale makamından almasını başka bir deyişle mükerrer yararlanmasını önlemek amacıyla, ücretin ödenip ödenmediğinin işverenden sorulması gerekir (Çil, 2011, s. 1296; Özcan, 2014, s. 675; Kayırgan, 2022, s. 3018)¹³⁴. İşçi ihale makamından ödenmeyen ücret alacağının faizini de talep edebilir. Zira faiz ücret alacağının ferisidir. İspatlanan ücret alacağına ücretin muaccel olduğu tarihten itibaren faiz işletilecektir.

İhalenin feshedilmesinden veya verilen işin bitirilmesinden sonra müteahhidin yanında çalışmaya devam eden işçinin, bu tarihlerden sonraki ücretlerinden ihale makamı

¹³³ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi'nin 27.11.2019 tarihli ve 2017/25544 Esas ve 2019/21620 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 23.04.2025).

¹³⁴ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 19.01.2010 tarihli ve 2009/12074 Esas ve 2010/378 Karar sayılı kararı, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 23.06.2020 tarihli ve 2017/15957 Esas ve 2020/6220 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 23.04.2025); Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 11.02.2010 tarihli ve 2008/14820 Esas ve 2010/3174 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Legalbank, Erişim Tarihi: 23.04.2025).

sorumlu olmayacaktır. Dolayısıyla yargılama yapılırken ihalenin varsa feshedilme tarihine veya işin ne zaman sonlandığına dikkat edilmelidir¹³⁵.

İhale makamı olgusu aynı zamanda tarafların sıfatına veya husumete ilişkin bir husustur. Sıfat ise dava konusu sübjektif hakkın taraflar ile arasındaki ilişkiyi belirlemektedir. Bir kimsenin hak sahibi veya borçlu olup olmadığı davanın esasına girildikten sonra tespit edilebileceğinden, taraf sıfatı, dava şartı değil ancak itiraz niteliğindedir. Taraf sıfatının olmadığı anlaşıldığında dava esastan reddedilir. Yargıç taraf sıfatını dava dosyasından anlayabildiği sürece re'sen dikkate alsa da bu durum, itiraz olarak davanın her aşamasında ileri sürülebilir (Kuru, 2020, s. 332 vd.). Dolayısıyla kamu kurumları ihale makamı olduklarını ve bu sebeple ücret dışındaki işçilik alacaklarından sorumlu olamayacaklarına ilişkin itirazlarını davanın her aşamasında ileri sürebilirler. Yargıç, kurumların böyle bir savunması bulunmasa da dosyadan anlayabildiği ölçüde ihale makamı olgusunu değerlendirmeye almalıdır.

2.5. İhale Makamının Ödeme Sonrası İşverene Rücu Hakkı

İhale makamı, işçinin ikame ettiği ücret alacağı davasının müteahhide ihbar edilmesini ve müteahhidin davaya müdahil olmasını isteyebilir. Tarafların davalı olarak birlikte yer almaları durumunda ortak ve birlikte sorumluluğuna karar verilecektir. Ancak müteahhidin davaya müdahil olmaması veya ihale makamının davayı ihbar etmemesi durumunda işçinin ücretini ödemek durumunda kalan ihale makamı, yaptığı ödemeyi sebepsiz zenginleşme kuralları çerçevesinde o işçinin işverenine rücu edebilecektir (Akyiğit, 2011, s. 29). İşçinin ihale makamına açtığı dava iş mahkemesinde görülecekken, ihale makamının müteahhit veya taşeronu açacağı rücu davası genel mahkemelerde görülecektir (Akyiğit, 2011, s. 29).

Sebepsiz zenginleşme, TBK'nın 77. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, arada herhangi bir sözleşme veya haksız fiil sorumluluğunu gerektiren bir sebep olmadan herhangi bir nedenle bir başkasının malvarlığından zenginleşmesi sebepsiz zenginleşme olarak tanımlanmaktadır. Sebepsiz zenginleşen taraf, edindiği zenginleşmeyi aynen iade

¹³⁵ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 08.04.2010 tarihli ve 2010/23988 Esas ve 2010/9773 Karar sayılı kararı (Özcan, 2014, s. 677).

etmekle yükümlüdür. Aynen iade mümkün değilse bunun dava tarihindeki belirlenen ekonomik değerini iade etmek durumundadır (Gökcan, 2024, s. 388-396).

Yargıtay sebepsiz zenginleşmede ekonomik değer in denkleştirici adalet ilkesi çerçevesinde hesaplanması gerektiğini kabul etmektedir¹³⁶. Denkleştirici adalet ilkesine göre zenginleşenin ödemesi gereken tazminat borcu; zenginleştiği tarihten dava tarihine kadar ulaştığı alım gücünün altın, döviz, memur maaş artış oranı, ÜFE, konut fiyat endeksi değerlerinin ortalaması alınarak bilirkişi raporu ile hesaplanacaktır. Bunun dışında kazanılan malvarlığından faiz veya kira geliri, değer artışı gibi sübjektif zenginleşme olarak nitelendirilebilecek kazançlar da elde edilmişse bunlar da iade borcuna eklenecektir (Gökcan, 2024, s. 398). İhale makamı ödediği miktarın rücu tarihindeki alım gücü değerini işçinin işvereninden talep edebilecektir.

3. İHALE MAKAMININ ÜCRET ALACAĞINDAN SORUMLULUĞUNA İLİŞKİN ÖZELLİK ARZ EDEN DURUMLAR

İş sahibi, ihale makamı ve asıl işveren kavramları arasındaki farklar, tanımlarda açıkça ortaya konsa da uygulamada her zaman bu kadar net biçimde ayrışmamaktadır. İş sahipleri ya da ihale makamları, iş in yapım süreci ve sonucunun kendi beklentilerine uygun şekilde gerçekleşmesini sağlamak amacıyla, müteahhit ile yaptıkları sözleşmelere çeşitli hükümler ekleyebilmektedir. Bu hükümler; iş sahibinin denetim amacıyla personel görevlendirmesine, belirli nitelikte işçilerin çalıştırılmasına, iş e alınacak veya iş ten çıkarılacak işçilerin belirlenmesine, çalışanlara emir ve talimat verilmesine, kullanılacak malzemelerin seçimine ya da bu malzemelerin kim tarafından temin edileceğine ilişkin düzenlemeleri içerebilmektedir.

Belirtilen kavramlar arasında ayrım yapılmasını gerektiren bir uyuşmazlıkta yargıç, taraflar arasındaki sözleşme, şartname ve protokolleri dosya arasına almalı ve ihale dosyasını celbederek bunlarda yer alan hükümleri tarafların sıfatını tayin etmek üzere incelemelidir (Günay, 2010, s. 101). Ancak işverenlik sıfatının tespiti, bazı maddi olguların da ispatını gerektirdiğinden yargıç bununla yetinmeyip gerekirse tanık

¹³⁶ Yargıtay 3. Hukuk Dairesinin 24.02.2015 tarihli ve 2014/16520 Esas ve 2015/2900 Karar sayılı kararı (Gökcan, 2024, s. 398); Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 02.10.2024 tarihli ve 2023/1069 Esas ve 2024/496 Karar sayılı kararı. (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 13.07.2025)

dinlemelidir (Uygur, 1980, s. 244). Dinlenecek tanığa, işverenlik sıfatının gereği olan emir ve talimatların kim tarafından verildiği, ücretin kim tarafından ödendiği, iş sahibi veya ihale makamının işçileri işe alma veya işten çıkarma yetkisinin olup olmadığı, iş sahibinin o işte işçi çalıştırıp çalıştırmadığı hususları sorularak maddi gerçek ortaya çıkarılabilecektir. İhale makamının ücret alacağından sorumluluğuna ilişkin özellik arz eden durumlar, aşağıda yer alan başlıklarda detaylı bir şekilde ele alınacaktır.

3.1. İhale Makamına İşin Sevk Ve İdaresine Yönelik Yetkiler Verilmesinin Sorumluluğa Etkisi

Taraflar arasındaki sözleşmede, iş sahibinin, işin sevk ve idaresini uhdesinde tuttuğuna yönelik hükümler bulunması iş sahibinin asıl işveren olarak nitelendirilmesine yol açabilecektir. İşin sevk ve idaresinin iş sahibine bırakıldığına yönelik hükümlere örnek olarak; işçi puantajını tutmak, personelin mesai saatlerine riayetini kontrol etmek, personelin izin taleplerine onay vermek, personeller hakkında disiplin tedbirleri uygulamak gibi hükümler verilebilir (Birben, 2017, s. 8).

İş sahibi ile müteahhit arasındaki sözleşmede bu tür hükümlerin varlığı, iş sahibini hukuken asıl işveren statüsüne konumlandırabilecektir (Akın L. , 2013, s. 196; İnciroğlu, 2021, s. 249). Nitekim Yargıtay tarafından verilen bir kararda, taraflar arasındaki sözleşmede, işte çalıştırılacak personelin işe alımı ve işten çıkarılmasında idarenin talebi ve onayının aranması, yüklenicinin idarenin onay vermediği hiçbir personeli istihdam edemeyeceğine dair hükümlerin bulunması, ihale makamı sıfatının oluşumuna engel teşkil eden bir unsur olarak değerlendirilmiş ve idare ile dava dışı şirket arasındaki hizmet alım sözleşmesinin muvazaalı olduğu ve hizmet alım sözleşmesinin işçi teminine yönelik olduğu gerekçesiyle gerçek anlamda işverenin davalı idare olduğuna karar verilmiştir¹³⁷.

Benzer yöndeki bir kararda idarenin; uygunsuz davrandığı veya görevlerini yerine getirmekte yetersiz olduğu kanısına vardığı ve işyerinde çalıştırılmasında sakınca gördüğü her kademe ve nitelikteki elemanların iş başından ve işyerinden uzaklaştırılmasını isteyebilme yetkisiyle donatılması karşısında anahtar teslimi olarak kabul edilemeyecek bir sözleşme ile kendisine olağan denetim sınırlarını aşacak şekilde

¹³⁷ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 26.10.2015 tarihli ve 2015/21010 Esas ve 2015/29843 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 23.04.2025).

yetkiler tanınmış olan davalı Türkiye Kömür İşletmeleri Kurumu Genel Müdürlüğü'nün İş Kanunu'nun 2. maddesi gereğince asıl işveren olarak kabulüne karar verilmiştir. Bu kararda işe alıp işten çıkarma yetkisinin yanında diğer yetkilerin de iş sahibine bırakılmasının asıl işverenlik sıfatına zemin hazırladığı anlaşılmaktadır¹³⁸.

Benzer şekilde işin organizasyonu, yönetimi, personelin işe alımı ve işten çıkarılması gibi yetkilerin iş sahibi yerine müteahhide devredilmiş olması, işin anahtar teslimi şeklinde tevdi edildiğine dair belirtiler olarak yorumlanabilir. Bu bağlamda, somut olay özelinde sözleşmedeki yetki dağılımı ve sorumluluklar incelenmeli ve tarafların hukuki statüleri bu şekilde tespit edilmelidir.

İş sahibi ile müteahhit arasında yapılan sözleşmede, iş sahibinin istediği personelin çalıştırılacağına ve iş sahibine yönetme ve talimat verme yetkilerinin verildiğine yönelik hükümler bulunabilir. İş sahibinin; anahtar teslimi iş verilmesine ilişkin ölçütleri aşacak şekilde, iş verdiği müteahhidin yönetim hakkının kapsamına müdahale eden yetkilerle donatılması, onu anılan iş sebebiyle asıl işveren konumuna getirecektir¹³⁹.

Aykaç'a göre, sözleşmelerde yer alan işveren yetkilerinin doğrudan kullanılmasına ilişkin kayıtlar, alt işverenlik ilişkisinin bulunduğu ve hatta işçi temini ilişkisinin varlığına yönelik iddiaları güçlendirecektir (Aykaç, 2015, s. 52). Nitekim Yargıtay'ın bir kararında; taraflar arasındaki sözleşmede iş sahibinin, işyerinde alınacak iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini tespit etmesi, o işte çalışacak işçilerin hangi vasıflara sahip olması gerektiğini belirlemesi, işin yönetimi, denetimi ve şantiye yönetiminde kendisinin yetkili olduğunu belirtmesi, iş sahibini asıl işveren konumuna getiren etkenler olarak değerlendirilmiştir. Zira bu yetkilerle donatılmış bir iş sahibinin, işten bütünüyle el çektiği söylenemeyecektir¹⁴⁰.

¹³⁸ Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 01.06.2020 tarihli ve 2020/122 Esas ve 2020/1727 Karar sayılı kararı; Benzer yöndeki kararlar için bkz. Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 01.06.2020 tarihli ve 2020/231 Esas ve 2020/1730 Karar sayılı kararı; Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 01.06.2020 tarihli ve 2020/7122 Esas ve 2020/1727 Karar sayılı kararı; Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 09.06.2020 tarihli ve 2020/580 Esas ve 2020/2096 Karar sayılı kararı; Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 01.06.2020 tarihli ve 2020/120 Esas ve 2020/1725 Karar sayılı kararı (Aydın, 2022, s. 611).

¹³⁹ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 23.06.2003 tarihli ve 2003/2688 Esas ve 2003/11726 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: <https://www.vizyongrubu.com/tr/makaleler/asil-isverenalt-isveren-iliskisi-ve-muvazaanin-ortaya-konmasi/>, Erişim Tarihi: 23.04.2025).

¹⁴⁰ Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin 11.05.2001 tarihli ve 2001/19 Esas ve 2001/3691 Karar sayılı kararı, Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin 2006/9448 Esas ve 2006/15892 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 23.04.2025),

Yargıtay başka bir kararında¹⁴¹ ise asıl işi iplik üretimi olan bir şirketin, bir inşaat şirketine verdiği bina yapım işinde, işin anahtar teslimi olarak verildiğine ve taraflar arasında alt işverenlik ilişkisinin bulunmadığına hükmetmiştir. Karara konu olayda taraflar arasında yapılan sözleşmede; primlerin iş sahibinin sicili üzerinden yatırılacağı, iş sahibinin malzemelerin kalitesini denetleyebileceği ve iş sahibinin çalışacak işçilerin vasıflarını belirleyebileceği kabul edilmiştir. Ayrıca işin yapımı esnasında malzemelerin bir kısmının iş sahibinin işçileri tarafından taşındığı tespit edilmiştir. Yargıtay, anılan sözleşme hükümlerine rağmen bu hususları bir bütün şeklinde alt işverenlik ilişkisini kurmaya elverişli olgular olarak kabul etmemiştir. Bu karar; taraflar arasındaki sözleşme hükümlerinin ve işin yapılma biçiminin çeşitli ön kabullerle yorumlanmaması gerektiğini ve her somut olay özelinde değerlendirme yapılması gerektiğini hatırlatması bakımından önemlidir.

Somut olay özelinde yapılacak değerlendirme sonucunda iş sahibinin; anahtar teslimi iş verilmesine ilişkin ölçütleri aştığı, iş verdiği müteahhidin yönetim hakkının kapsamına müdahale ettiği, verdiği işte çalışan müteahhit işçilerine emir ve talimat vererek işin yapımına fiilen katıldığı ve işten bütünüyle el çekmediği sonuçlarına ulaşırsa iş sahibinin asıl işveren olarak nitelendirilmesi veya şartların varlığı halinde muvazaa yaptırımı uygulanması sorumluluğu gündeme gelebilecektir. Buna karşın yukarıdaki kararda olduğu gibi kimi zaman iş sahibi; malzemeleri kendi işçileriyle taşımış, verdiği işte çalışacak personellerin vasıfları konusunda birtakım kriterler belirlemiş, malzemelerin kalitesini denetlemiş, işçilerin primlerini kendi SGK kaydı üzerinden ödemiş bile olsa asıl işveren olarak nitelendirilmeyebilecektir. Zira bu durumda önemli olan taraflar arasındaki sözleşmede ve işin yapılış aşamasında, iş sahibinin, verdiği işten gerçekten el çekip çekmediğidir.

İş sahibinin, işin yapımına fiilî müdahale niteliği taşıyan eylemlerde bulunması, anahtar teslimi sözleşme olgusunu ortadan kaldırır. Bu durumda, taraflar arasındaki ilişkinin niteliğinin tespiti önem kazanır. İşin fiilî yapım sürecine müdahale eden, işçilere doğrudan emir ve talimat veren, işe alınacak veya işten çıkarılacak işçileri belirleyen iş sahibinin, öncelikle asıl işveren olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceği değerlendirilmelidir. Somut olay bakımından yapılacak değerlendirmede, iş sahibinin

¹⁴¹ Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin 31.03.2003 tarihli ve 2003/2107 Esas ve 2003/2726 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Legalbank, Erişim Tarihi: 23.04.2025).

müdahaleleri alt işverenlik ilişkisinin sınırları içinde kalıyor ve muvazaâ şüphesi doğuracak nitelikte değilse, iş sahibi asıl işveren olarak kabul edilecektir. İş sahibi işin olağan yapımına ilişkin denetim yetkisi sınırlarında kalan müdahalelerde bulunabilecektir. Ancak iş sahibinin, alt işverenin yönetim hakkına sürekli müdahale teşkil eden davranışlarda bulunması durumunda muvazaanın varlığı gündeme gelecektir. Alt işverenin yönetim hakkı; işe alım ve işten çıkarma, disiplin cezası verme ile kendisine verilen işi sevk ve idare etme yetkilerini kapsar. Asıl işverenin bu yetkileri kullanması, yani alt işveren işçilerine işin yapımına dair doğrudan emir ve talimat vermesi, işe alım ve işten çıkarma kararlarını alması ya da disiplin cezası uygulaması, taraflar arasında muvazaalı bir alt işverenlik ilişkisinin bulunduğu sonucunu doğurur (Akyiğit, 2024, s. 79).

Sonuç olarak; iş sahibine, işin sevk ve idaresine yönelik veya işin organizasyonu, yönetimi, personelin disiplin işlemlerinin yapılması, personelin işe alımı ve işten çıkarılması gibi yetkilerin verilmiş olması diğer koşulların da varlığı halinde iş sahibinin asıl işveren olarak nitelendirilmesine ve işçilik alacaklarından müteselsilen sorumlu kılınmasına yol açacaktır. Zira iş sahibi, ihale makamı olmanın gerektirdiği işi anahtar teslimi olarak vermek için aranan; verilen işten el çekme ve verilen işte denetim dışında işçi çalıştırmama şeklindeki kriterleri sağlayamamış olacaktır. İş sahibinin işin yapımına fiili müdahale yönündeki bu yetkileri kullanıyor olması, onun işten tamamen el çektiği yönündeki savunmalarını dinlenemez kılacaktır.

3.2. Taraflar Arasında Yapılan Sözleşmede Cezai Şart Öngörülmesinin Veya Hakedişlerin İşin Belli Aşamalarında Ödeneceğine Dair Hükümlerin Bulunmasının Sorumluluğa Etkisi

Taraflar arasında yapılan sözleşmede; bir yapım işinin verilmiş olması, işin belli bir süre içerisinde bitirilmesi ve gecikme halinde cezalar öngörülmesi söz konusu olabilir. Taraflar arasında yapılan sözleşmeler, işin kapsamı ve niteliğine uygun olarak çeşitli hüküm ve şartlar içerebilir. Özellikle yapım işlerine ilişkin sözleşmelerde; işin belirli bir sürede tamamlanacağına, işin geçici ve kesin kabul gibi aşamalara bölünerek hakedişlerin ödeme zamanlarının planlandığına, sözleşmeye aykırılık halinde oluşabilecek zararlara karşı teminat alınmasına dair hükümlere sıkça rastlanır (Mollamahmutoğlu, 2004, s. 2).

Bu tür sözleşme düzenlemeleri, taraflar arasındaki ilişkinin niteliğini anlamada önemli göstergeler sunar. Ayrıca, sözleşmede gecikme durumları için cezai şart öngörülmesi ya da sözleşmeye aykırılıklar karşısında güvence niteliğinde teminatların alınması, tarafların karşılıklı sorumluluk ve yükümlülüklerini daha somut hale getirir. Bu durum, yüklenicinin iş süreci boyunca hem kalite hem de süre bakımından sürekli bir denetim altında olduğunu gösterir.

Sözleşmeye, gecikme durumunda uygulanacak cezai şart eklenmesi, işi üstlenen tarafın yükümlülüklerini zamanında ve sözleşmeye uygun biçimde yerine getirmemesi halinde doğabilecek zararların önceden öngörülerek güvence altına alınması amacını taşır. Bu tür hükümler, ilk bakışta iş sahibinin ya da ihale makamının işin yürütülmesine doğrudan müdahil olduğu ve sürece yön verebildiği izlenimini yaratabilir. Ancak gerçekte bu tür cezai şartlar, iş sahibinin yapım sürecine doğrudan, kendi işçileri aracılığıyla müdahale edemediği durumlarda, işin sözleşme hükümlerine ve kendi beklentilerine uygun şekilde tamamlanmasını dolaylı bir yolla güvence altına alma çabasının ürünüdür. Başka bir ifadeyle iş sahibi, işin akışına fiziksel olarak müdahil olmasa da cezai yaptırımlar aracılığıyla yükleniciyi sözleşmeye bağlı kalmaya zorlamakta; böylece süreci, doğrudan değil ama hukuki düzenlemeler üzerinden kontrol altında tutmaktadır.

Dolayısıyla sözleşmede bu tür hükümler bulunması işin anahtar teslimi olarak verildiğine ve işi verenin kamu kurumu olması halinde ihale makamı olarak nitelendirilebileceğine delalet teşkil edebilecektir¹⁴².

3.3. Taraflar Arasında Yapılan Sözleşmede Sorumluluğun Paylaşımına Dair Hükümler Bulunmasının Sorumluluğa Etkisi

Yargıtay'ın, her ne kadar tarih eski tarihli olsa da tarafımızca bu konuda verilmiş başka bir emsal karara rastlanmamış olması nedeniyle ve ihale makamının tespiti açısından özellik arz eden bir durum içermesi bakımından, çalışmamızda yer vermeyi

¹⁴² ‘Sözleşmelerin konusu inşaat yapım işi olup geçici ve kesin kabul sistemi ile çalışıldığı şirketlerden teminat alındığı, sözleşme süresinin 210 gün olarak kararlaştırıldığı ve gecikme halinde cezalar öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Bu itibarla davalının sözü edilen işverenlerle yaptığı sözleşmelerle ihale edilen işin anahtar teslimi verildiği açık olup...’ Yargıtay 7. Hukuk Dairesi’nin 24.06.2014 tarihli ve 2014/7422 Esas ve 2014/14192 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 23.04.2025).

uygun gördüğümüz önemli bir kararı bulunmaktadır. Söz konusu kararda Yargıtay, taraflar arasında yapılan sözleşmede, işçilik alacaklarından doğacak sorumluluğun paylaşımına dair hükümlere yer verilmesini dikkate alarak, ihale makamı olan kamu kurumunun aynı zamanda asıl işveren sıfatıyla sorumlu tutulabileceğine hükmetmiştir¹⁴³.

Kanaatimizce bu karar, hukuki değerlendirme bakımından isabetli değildir. Zira taraflar arasındaki sözleşmede yer alan, işçilik alacaklarına ilişkin sorumluluğun paylaşımına dair hükümler, doğrudan tarafların iş hukuku bağlamındaki statülerini, yani asıl işveren, alt işveren ya da ihale makamı gibi sıfatlarını belirleyici nitelikte değildir. Bu tür sözleşme hükümleri, sadece özel hukuk ilişkisi kapsamında taraflar arasında geçerli olan yükümlülük paylaşımını yansıtmakta olup, iş hukuku kapsamında doğrudan ve otomatik biçimde bir sıfat yüklenmesine yol açmamalıdır.

Örneğin, belediyenin metro inşaatı işini anahtar teslimi esasına göre yüklenici firmaya ihale etmesi halinde, ihale sözleşmesine işçilik alacaklarının tamamından ya da belirli bir oranından belediyenin sorumlu olacağına dair hüküm eklenmiş olsa bile, bu durum belediyeye İş Kanunu anlamında asıl işveren sıfatı kazandırmaz. Bu hâlde belediye, yalnızca ihale makamı olarak değerlendirilmelidir. Zira işin fiilen yürütülmesi, yönetimi ve işçilerin istihdamı yüklenici firmanın sorumluluğundadır ve belediyenin yapım sürecine doğrudan bir müdahalesi bulunmamaktadır.

İşçilerin, ihale sözleşmesinde yer alan sorumluluk paylaşımına ilişkin hükümlere dayanarak üçüncü kişi yararına sözleşme teorisi çerçevesinde lehlerine hak talebinde bulunabilecekleri düşünülmektedir¹⁴⁴. Eğer ihale sözleşmesinde işçilere, ihale makamından doğrudan talepte bulunma yetkisi açıkça tanınmışsa, bu durumda tam üçüncü kişi yararına sözleşme hükümlerinin uygulanabileceği kanaatindeyiz. Böyle bir durumda, işçiler ihale sözleşmesine dayanarak doğrudan ihale makamından hak talebinde bulunma imkânına sahip olabileceklerdir. Ancak sözleşmede işçilerin doğrudan talep

¹⁴³ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 24.02.1997 tarihli ve 1996/20046 Esas ve 1997/2859 Karar sayılı kararı. (Günay, 2015, s. 1770)

¹⁴⁴ Üçüncü kişi yararına sözleşme, sözleşmenin tarafı olmayan bir kişiye, onun yararına bir edim kararlaştırılmasıdır. Üçüncü kişi yararına sözleşmeler, üçüncü kişinin ifayı isteyip isteyemeyeceğine göre ikiye ayrılır. Tam üçüncü kişi yararına sözleşmede, üçüncü kişiye söz konusu sözleşmeden doğan edimi bizzat talep etme hakkı tanınır. Eksik üçüncü kişi yararına sözleşmede ise üçüncü kişi sözleşmeden doğan edimi talep etme hakkına sahip değildir. Bu durumda edimin ifasını talep hakkı sözleşmenin alacaklısına aittir. Sözleşmenin alacaklısı, edimin üçüncü kişiye yapılmasını talep hakkına sahiptir. Üçüncü kişi yararına sözleşmeler kural olarak eksiktir. Üçüncü kişi ancak TBK'nın 129/2. maddesi gereği kendisine talep hakkı açıkça tanınmışsa veya örf ve âdet açıkça gerektiriyorsa sözleşmeden doğan edimin ifasını talep edebilecektir (Yavuz, 2024, s. 440; Nomer, 2023, s. 265).

hakkına ilişkin açık bir düzenleme yoksa, eksik üçüncü kişi yararına sözleşme hükümleri gündeme gelecektir. Bu durumda işçiler haklarını öncelikle müteahhitten talep edebilecek; müteahhit ise, ihale sözleşmesi kapsamında üstlenilmiş bulunan ödeme yükümlülüklerinin ilgili kısmı için ihale makamına rücu edebilecektir.

Sonuç olarak; ihale makamları ile müteahhitler arasında imzalanan sözleşmelerde yer alan sorumluluk paylaşımına dair hükümler, iş hukukunun kamusal düzen niteliği taşıyan normlarını şekillendirecek biçimde yorumlanmamalıdır. Aksi takdirde, işverenlik sıfatının belirlenmesinde objektif kriterler yerine, tarafların iradeleriyle oluşturdukları özel düzenlemeler belirleyici hale gelir ki bu da uygulamada ciddi karmaşaya ve hakkaniyete aykırı sonuçlara yol açabilir. Bu nedenle Yargıtay'ın söz konusu kararının istisnai bir durumla sınırlı kalması ve benzer nitelikteki uyuşmazlıklarda dikkatli bir değerlendirme yapılması gerektiği kanaatindeyiz.

3.4. İşçilerin Sigorta Primlerinin İş Sahibi Tarafından Ödenmesinin Sorumluluğa Etkisi

İhale makamı ve iş sahibi kavramlarının tespiti yapılırken, ilk bakışta Sosyal Güvenlik Kurumu (SGK) kayıtlarında işveren olarak görünen kişi ya da kuruluşun, işveren sıfatını taşıdığı düşüncesi ağır basabilir. Özellikle sigorta primlerinin kim tarafından ödendiği, işyeri bildirgesinin kimin adına verildiği gibi unsurlar, yüzeysel bir değerlendirmede işverenliğin belirlenmesinde esas alınabilecek göstergeler olarak görülebilir. Ne var ki, iş hukuku uygulamasında ve Yargıtay kararlarında bu tür şekli kriterlerin tek başına belirleyici olmadığı; asıl olarak fiili ilişkinin esas alındığı bir yaklaşım benimsenmektedir. Bu bağlamda, SGK nezdindeki kayıtlar, işverenliğin tespitinde dikkate alınsa da tek başına kesin ve bağlayıcı nitelikte kabul edilmemektedir.

Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarına göre, iş sahibi kavramı ve dolayısıyla işverenlik sıfatı, işçinin fiilen kimin yararına çalıştığına, kimden talimat aldığına ve iş organizasyonuna kimin yön verdiğiine bakılarak belirlenmelidir. Bu yaklaşım, iş ilişkilerinde görünenden çok gerçeğe ulaşma amacını taşıyan iş hukukunun temel ilkeleriyle de örtüşmektedir. Örneğin Yargıtay, bir kararında işyerinin SGK'ya arsa sahibi adına kaydedilmiş olmasını ve sigorta primlerinin de arsa sahibi tarafından ödenmiş olmasını, işverenin tespiti açısından belirleyici bulmamıştır. Somut olayda arsa sahibi, bir

inşaat işini müteahhit firmaya ihale etmiş; işçiler ise doğrudan müteahhidin yönetiminde ve gözetiminde çalışmıştır. Bu nedenle Yargıtay, arsa sahibini değil, müteahhidi işin asıl sahibi ve dolayısıyla gerçek işveren olarak kabul etmiş ve işçilik alacaklarından müteahhidin sorumlu tutulması gerektiğine hükmetmiştir¹⁴⁵.

Bu yaklaşım, iş ilişkilerinin şekli unsurlara dayanılarak değil, esas itibarıyla iş organizasyonu ve işçilerin fiili durumlarına göre değerlendirilmesi gerektiğini ortaya koymaktadır. SGK kayıtları, işyeri bildirgeleri veya prim ödeme yükümlülükleri gibi unsurlar, işverenlik ilişkisinin varlığını göstermeye yarayan delillerden yalnızca biridir. Nitekim Yargıtay'ın farklı ve daha önceki tarihli bir kararında da açıkça ifade edildiği üzere, SGK kayıtları işverenin belirlenmesinde tek başına yeterli delil olarak kabul edilemez. Bu kararda, belirtilen hususun yargı kararlarında istikrarlı şekilde uygulandığı da vurgulanmıştır¹⁴⁶.

Böylece ihale makamı, iş sahibi veya asıl işveren sıfatlarının belirlenmesinde sadece resmi kayıtlara değil, işin organizasyon yapısı, işçilere kimin talimat verdiği, ücretlerin fiilen kim tarafından ödendiği, işe alma ve işten çıkarma yetkisinin kimde olduğu gibi maddi ve somut unsurlara odaklanılmalıdır. Dolayısıyla, sözleşmesel ilişkiler ve idari kayıtlar, bir işvereni işveren yapan tüm unsurları barındırmasa da fiili ilişkiyi teyit ettiği ölçüde değerlendirmeye alınmakta; ancak bu kayıtların aksini ispatlayacak güçlü fiili unsurların varlığı halinde, gerçek işverenin farklı bir kişi ya da kuruluş olduğu sonucuna ulaşılabilmektedir.

Sonuç olarak, özellikle büyük projelerde, arsa sahibi, ihale makamı, yüklenici ve alt yüklenici gibi birden fazla aktörün yer aldığı iş organizasyonlarında, sadece kayıtlar değil, işin gerçek yürütücüsünün kim olduğuna dair somut veriler esas alınarak değerlendirme yapılması gerekmektedir. Sigorta primlerinin iş sahibi tarafından yatırılması tek başına işin anahtar teslimi olarak verilmediği sonucunu ortaya

¹⁴⁵ Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 25.02.2016 tarihli ve 2015/34830 Esas ve 2016/5687 Karar sayılı kararı (Erişim Adresi: Lexpera, Erişim Tarihi: 23.04.2025).

¹⁴⁶ 'Bina inşaatının tümünün anahtar teslimi müteahhit aziz tarafından kendine ait sigortalı işçilerle yaptırıldığı ve bu sigortalı işçilere ödenen ücretlerin tamamen aziz tarafından yatırıldığı hakkında uyuşmazlık yoktur. Yasa'ya göre işveren, sigortalıları çalıştıran kişidir. İşyerinin, kurum kayıtlarına göre davalı adına kayıtlı bulunması davalının işveren sayılması için başlı başına yeterli değildir. Bu görüş gerek dairemizin önceki kararlarında, gerekse 9. HD kararlarında belirgin olarak birçok kez belirtilmiştir.' Yargıtay 10. Hukuk Dairesinin 13.02.1975 tarihli ve 1975/207 Esas ve 1975/730 Karar sayılı kararı (Uygur, 1980, s. 246).

çıkartabilecek ve ihale makamı sıfatını ortadan kaldıracabilecek bir durum olarak yorumlanmamalıdır.

3.5. İşin Yapımında Kullanılacak Malzemelerin İş Sahibi Tarafından Sağlanması Sorumluluğuna Etkisi

Sözleşmede, işin yapımında kullanılacak malzemelerin iş sahibi tarafından temin edileceği yönünde bir hüküm bulunabilir. Bu tür bir düzenleme, uygulamada zaman zaman iş sahibinin yalnızca işi yaptıran pasif bir konumda bulunduğu değil aksine yapım sürecine aktif biçimde katıldığı ve işten fiilen çekilmediği şeklinde yorumlanabilmektedir. Bu tür yorumların temelinde, malzeme temini gibi önemli bir sürecin iş sahibi tarafından üstlenilmesinin, işin organizasyonuna doğrudan müdahale anlamına geldiği varsayımı yatmaktadır.

Anahtar teslimi işlerde belirleyici olan unsur, iş sahibine tamamlanmış ve kullanılabilir bir bütün halinde eserin teslim edilmesidir. Bu bağlamda, iş sahibinin elde edeceği faydanın, işin sonucuna yani ortaya çıkan esere odaklandığı görülmektedir. Dolayısıyla, bu sonucun ortaya çıkmasında kullanılan malzemelerin kim tarafından sağlandığı, hukuki ilişkinin niteliğini değiştiren asli bir unsur değildir (Birben, 2017, s. 7-8; Çil, 2022, s. 132)¹⁴⁷. Önemli olan, yüklenicinin, iş sahibine sözleşmede kararlaştırılan şekilde eksiksiz bir eser sunmuş olmasıdır. Malzemenin tedarikine dair farklı bir düzenleme yapılmış olması, iş sahibini işin yürütücüsü ya da asıl işveren konumuna getirmeyeceği gibi, eserin kim tarafından meydana getirildiği gerçeğini de değiştirmeyecektir.

Nitekim TBK'nın 471. maddesi de bu hususa açıklık getirmektedir. Anılan maddeye göre, aksi kararlaştırılmadıkça, yüklenici eserin yapımı için gerekli olan araç, gereç ve malzemeleri kendisi temin eder. Ancak bu düzenleme, emredici nitelikte değil, tamamlayıcı niteliktedir. Bu durum taraflara, sözleşmede malzeme teminine ilişkin farklı hükümler koyabilme serbestisi tanındığını gösterir. Yani yüklenici ile iş sahibi arasında,

¹⁴⁷ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 02.06.2004 tarihli ve 2004/21-326 Esas ve 2004/328 Karar sayılı kararı, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 05.05.2004 tarihli ve 2004/10-233 Esas ve 2004/262 Karar sayılı kararı, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 04.04.2001 tarihli ve 2001/10-309 Esas ve 2001/332 Karar sayılı kararı. (Erişim Adresi: Legalbank, Erişim Tarihi: 23.04.2025)

malzemelerin iş sahibi tarafından sağlanacağı yönünde açık bir anlaşma yapılmışsa, bu anlaşma geçerlidir ve sözleşmenin eser sözleşmesi niteliğini ortadan kaldırmaz.

Esasen dikkat edilmesi gereken, malzemelerin kim tarafından sağlandığı meselesinin, eser sözleşmesinin kurucu unsurlarından biri olmadığıdır (Zevkliler ve Gökyayla, 2014, s. 490). Başka bir deyişle sözleşmenin tarafları, yüklenicinin sadece iş gücünü ve teknik bilgiyi sağladığı, iş sahibinin ise malzemeleri temin ettiği bir yapı kurmuş olsa dahi, ortaya çıkan hukuki ilişkinin eser sözleşmesi niteliğini taşıyıp taşımadığı, bu unsurdan bağımsız olarak değerlendirilmelidir. Önemli olan, taraflardan birinin, diğerine özgülenmiş bir eser teslim etmeyi üstlenmiş olmasıdır. Bu kapsamda, iş sahibinin malzeme temininde rol üstlenmesi, onu yapım sürecinin asli aktörü ya da organizatörü konumuna getirmeyecektir.

Yargıtay da verdiği çeşitli kararlarda bu görüşü benimsemiştir¹⁴⁸. Yargıtay’a göre, işin yapımında kullanılacak malzemelerin iş sahibi tarafından sağlanması, yüklenicinin asıl işverenin işçilerini kullandığı ya da organizasyon üzerinde belirleyici bir yetki sahibi olduğu anlamına gelmeyecektir. Kararlarda, malzeme temininin sözleşme serbestisi çerçevesinde taraflarca belirlenebilecek bir unsur olduğu, bu unsurun ise tek başına işverenlik veya iş organizasyonuna hâkimiyet gibi hukuki sonuçlar doğurmaya elverişli olmadığı ifade edilmiştir. Bu doğrultuda, işin yapımında kullanılacak malzemelerin iş sahibi veya ihale makamı tarafından sağlanması, işin anahtar teslimi olarak verildiği sonucunu ortadan kaldıran bir etmen olarak yorumlanmamalıdır.

Özetle; ihale makamının verdiği işte kullanılmasını istediği malzemeleri temin etmesi, ihale makamı sıfatını ortadan kaldırmayacaktır. Malzemeleri temin eden ihale makamının bu şekilde işin yapımına fiili katkıda bulunduğu, dolayısıyla işi anahtar teslimi olarak vermediği ve asıl işveren olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşılamayacaktır.

¹⁴⁸ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 20.12.2006 tarihli ve 2006/21-796 Esas ve 2006/812 Karar sayılı kararı, Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 07.11.2019 tarihli ve 2019/7276 Esas ve 2019/20571 Karar sayılı kararı, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 14.01.2021 tarihli ve 2018/5428 Esas ve 2021/1037 Karar sayılı kararı. (Erişim Adresi: Legalbank, Erişim Tarihi: 23.04.2025).

SONUÇ

Çalışmamızda, kamu makamları tarafından verilen işlerde çalışan işçilerin ücret alacaklarının bir kısmını devlet güvencesi altına alan, böylece işçinin ücretinin tam ve düzenli ödenmesini hedefleyen 4857 sayılı İş Kanunu'nun 36. maddesi ele alınmıştır. Anılan madde, kamu kurumlarının ihale yoluyla müteahhitlere devrettiği belli nitelikteki işlerde çalışan işçilerin ücretlerini güvence altına almayı amaçlamaktadır.

İş Kanunu'nun 36. maddesi dayanağını ILO'nun 94 sayılı Sözleşmesi'nden almaktadır. Bu sözleşme ile imzacı devletlere, kamu makamlarının verdiği muhtelif nitelikteki işlerde çalışan işçilerin ücretlerinin tam ve düzenli olarak ödenmesini sağlayacak bir denetim rejimi kurulması yükümlülüğü getirilmiştir. İş Kanunu'nun 36. maddesi, uluslararası düzenlemede öngörülenin de ilerisinde bir korumacı anlayışla yazılmıştır. Zira maddenin dayanağı olan uluslararası düzenlemede kamu makamlarının ödenmeyen ücretlerden sorumlu tutulması gerektiğine ilişkin bir zorunluluk öngörülmemiştir. Buna rağmen ülkemiz, iç hukuktaki düzenleme olan İş Kanunu'nun 36. maddesi ile kamu makamlarının verdiği belli nitelikleri haiz işlerde çalışan işçilerin ödenmeyen ücretlerinden her hakediş dönemi için üç aylık kadar olan kısmına devlet güvencesi getirmiştir.

İş Kanunu'nun 36. maddesinin uygulanabilmesi ve kamu makamlarının ücret alacağından sorumlu tutulabilmesi birtakım şartların gerçekleşmesi halinde söz konusu olmaktadır. Bu şartlar; işin anahtar teslimi olarak verilmesi ve yapım veya onarıma ilişkin olması ve maddede sayılan kamu kurumlarından biri tarafından verilmiş olmasıdır.

İş hukuku anlamında ihale makamı; bir yapım veya onarım işini anahtar teslimi olarak veren ve İş Kanunu'nun 36. maddesinde işaret edilen kamu kurumlarıdır. İhale makamı kavramı, uygulamada esas olarak Yargıtay içtihatlarıyla şekillenmiş ve bu kavramın hukuki sınırları netleştirilmiştir. Yargıtay, İş Kanunu'nun 36. maddesi kapsamına giren kamu kurumlarını 'ihale makamı' olarak nitelendirmektedir. İş Kanunu'nun 36. maddesi kapsamında yer alan ve Yargıtay'ın ihale makamı olarak adlandırdığı kamu kurumları, belli nitelikteki işleri anahtar teslimi olarak veren kurumlardır.

Anahtar teslimi iş kavramı, iş hukuku uygulamasına Yargıtay kararları ile ithal edilmiştir. Bu kavramın normatif düzenlemeler ile tanımı yapılmamıştır. Yargıtay'ın

güncel kararlarında anahtar teslimi iş olgusunun tespiti için aradığı iki kriter bulunmaktadır: verilen işin süreklilik arz etmemesi ve iş sahibinin verdiği işte denetim ve kontrol amacı dışında işçi çalıştırmaması.

İş hukuku uygulamasında; işin anahtar teslimi olarak verilip verilmediğini tespit etmek amacıyla ihale sözleşmeleri dosya arasına alınmakta ve ihale sözleşmesinin herhangi bir yerinde anahtar teslimi götürü bedel ibaresinin yer alması nedeniyle işin anahtar teslimi olarak verildiği veya ihale sözleşmesinde birim fiyat usulü ibaresinin yazması nedeniyle işin anahtar teslimi olarak verilmediği sonucuna ulaşılmaktadır. Ancak iş hukuku anlamında anahtar teslimi olarak işten söz edilebilmesi için ihale sözleşmesinde yazılı bu ibarelere tek başına anlam yüklenmemeli ve anahtar teslimi iş olgusuna yönelik sayılan kriterler her somut olay özelinde ayrıca irdelenmelidir. Başka bir deyişle anahtar teslimi kavramının kullanıldığı her olayda işin anahtar teslimi olarak verildiği ve alt işveren ilişkisinin bulunmadığı sonucuna peşinen ulaşılmamalıdır.

Yargıç, tarafların sözleşmeyi ne şekilde adlandırdığıyla bağlı değildir. Zira sözleşmede kullanılan anahtar teslimi gibi terimler kimi zaman alt işveren ilişkisinin asıl işverene yüklediği sorumluluktan kaçınmak için kullanılmaktadır. Bu nedenle sözleşmede kullanılan ifadelerle değil yapılan işin fiili durumuna bakarak değerlendirme yapılması gerekmektedir. Dolayısıyla taraflar arasındaki sözleşmede anahtar teslimi kavramının yazıp yazmamasının veya sözleşmenin başka bir şekilde adlandırılmasının hiçbir önemi yoktur. Anahtar teslimi iş olgusunun tespitinde önemli olan, sözleşmede yer alan ifadeler değil, fiili durumdur ve tarafların gerçek iradesidir.

Anahtar teslimi iş olgusunun belirlenmesinde Yargıtay tarafından esas alınan kriterlerden ilki işin süreklilik arz etmemesidir. Süreklilik kriteri; temizlik, güvenlik, bakım gibi alt işverenlik ilişkisine elverişli, süreklilik arz eden işlerin anahtar teslimi olarak nitelendirilmesini engellemede oldukça etkilidir. Bu sayede, iş sahibinin verdiği işte işçi çalıştırmadığı her durumun otomatik olarak alt işverenlik ilişkisini ortadan kaldırdığı ve anahtar teslimi iş olgusunu doğurduğu yönündeki hatalı değerlendirmeler önlenilecektir. Nitekim temizlik işi gibi süreklilik arz eden bir iş, işi veren kendi işçilerini çalıştırmasa bile, süreklilik arz eden niteliği gereği anahtar teslimi iş olarak adlandırılmayacaktır.

Yargıtay'ın anahtar teslimi iş olgusunun tespiti için belirlediği ikinci kriter ise iş sahibinin verdiği işte işçi çalıştırmamasıdır. İş sahibinin işin ifasında kendi işçilerini çalıştırmaması, bir bakıma işin tüm unsurlarıyla birlikte yükleniciye bırakıldığını ve yüklenicinin işin tamamından sorumlu olduğunu gösterir. Bu bağlamda, iş sahibi işi tamamen devrederek, işin organizasyonel ve operasyonel yönetiminden de elini çekmiş olur. İş sahibi kendi işçileriyle işin içinde yer alıyorsa, burada artık anahtar teslimi bir işten değil, diğer koşulların da varlığı halinde alt işverenlik ilişkisinden bahsetmek gerekecektir. Ancak verilen işte işçi çalıştırmama kriteri, iş sahibinin verdiği işi denetlemesini engelleyecek şekilde katı ve mutlak olarak yorumlanmamalıdır. İş sahibi denetim için personel görevlendirebilmelidir.

İş Kanunu'nun 36. maddesinde atıf yapılan kamu kurumları; 5018 sayılı Kanun'a ek (I) sayılı cetvelde yer alan genel bütçeli daireler, (II) sayılı cetvelde özel bütçeli idareler adı altında düzenlenen katma bütçeli daireler, Anayasa'nın 127. maddesine göre il, belediye ve köy idareleri şeklinde tanımlanan mahalli idareler, devletin ekonomik faaliyet yürütmek amacıyla kurduğu veya ortak olduğu, sermayesinin tamamı devlete ait olan iktisadi devlet teşekkülleri ile kamu yararı gözeterek tekel niteliğindeki mal ve hizmetleri üreten kamu iktisadi kuruluşları şeklindeki kamu iktisadi teşebbüsleri ile özel kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle kurulan banka ve kuruluşlardır; sermayesinin tamamı devlete ait olmayan bağlı ortaklık ve iştirakler ise bu madde kapsamında sayılan kurumlar arasında yer almaz.

İhale makamından söz edilebilmesi için gereken bir diğer şart verilen işin yapım veya onarıma ilişkin olmasıdır. İş Kanunu'nun 36. maddesinin dayanağını teşkil eden ILO'nun 94 sayılı Sözleşmesi'nde ücretin korunması kapsamına yapım veya onarım işlerinin dışında tamir ve yıkım işleri ile eşyaların üretilmesi, montajı, işlenmesi ve taşınması işlerinin de alınması gerektiği belirtilmiştir. Ancak İş Kanunu'nun 36. maddesi, sayılan tüm işleri kapsamına almamış, yalnızca yapım veya onarım işlerinde çalışan işçilerin ücretini koruma altına almakla yetinmiştir. Dolayısıyla yapım veya onarım işleri dışında çalışan işçilerin ücretleri bu maddenin koruyucu hükümlerinin kapsamında yer almayacaktır. Kanun koyucu maddeyi düzenlerken, yapım veya onarım işlerinin neler olduğunu ifade etmek adına, bina, köprü, hat ve yol inşası gibi işleri örnek olarak vermiştir. Ancak maddede gibi sözcüğü kullanıldığı için bunların dışındaki yapım veya onarım niteliğindeki işlerin verilmesinde de sorumluluk söz konusu olacaktır. Yapım veya

onarım niteliğinde olmayan bir işin verilmesi durumunda ise İş Kanunu'nun 36. maddesi anlamında bir sorumluluk oluşmayacaktır.

İhale makamının sorumluluğu yalnızca üç aylık ücret ile sınırlıdır. Ücret dışındaki hiçbir işçilik alacağı söz gelimi kıdem tazminatı, fazla çalışma ve benzeri hiçbir alacak ihale makamının sorumluluk alanına girmeyecektir. Maddede ücret ile kastedilenin temel ücret olduğu gerek öğretide gerek Yargıtay kararlarında yaygın olarak kabul edilmektedir. Ayrıca her hakediş dönemi için üç aylık tutardan daha fazla olan alacak istemleri hakkında, kısmi kabule dair karar verilmeli ve fazlaya ilişkin talebin reddine karar verilmelidir.

Maddede her hakediş dönemi için sorumluluk öngörüldüğünden, söz gelimi, iki hakediş dönemi için kendine düşen görevi yerine getirmeyen ihale makamı, işçilere karşı her hakediş dönemi için üç aylık ücret tutarı olmak üzere toplam altı aylık işçi ücretleri ile sorumlu olacaktır.

İhale makamı sorumlulukla karşılaşmamak için hakedişlerin ödeneceğini işyerinde uygun bir şekilde ilan etmeli ve ücreti ödenmeyen işçilerin kendisine başvurmasına imkân sağlamalıdır. Bunun dışında ücreti ödenmeyen işçilerin bulunup bulunmadığını işyeri kayıtları, bordrolar, banka kayıtları ve diğer belgeler üzerinden araştırmalıdır. İhale makamı işçinin başvurması veya kendi yaptığı araştırma üzerine ücreti ödenmeyen işçi bulunduğunu tespit ederse, ödenmeyen ücret kadarını müteahhide ödeyeceği hakedişten keserek işçiye ödemek zorundadır. Aksi halde her hakediş dönemi için üç aylık ücret tutarıyla bizzat sorumlu tutulabilecektir.

Taraflar arasında yapılan sözleşmede; işin belli bir süre içerisinde bitirilmesi ve gecikme halinde cezalar öngörülmesi, işçilik alacaklarından doğacak sorumluluğun paylaşımına dair hükümlere yer verilmesi, sigorta primlerinin iş sahibi tarafından ödeneceğinin belirtilmesi, işin yapımında kullanılacak malzemelerin iş sahibi tarafından temin edileceğinin belirtilmesi iş sahibinin asıl işveren olarak nitelendirilmesine yol açacak şekilde yorumlanmamalıdır.

Buna karşın taraflar arasındaki sözleşmede; iş sahibinin istediği personelin çalıştırılacağına ve iş sahibine yönetme ve talimat verme yetkilerinin verildiğine yönelik hükümler bulunması veya personel puantajını tutmak, personelin mesai saatlerine riayetini kontrol etmek, personelin izin taleplerine onay vermek, personeller hakkında

disiplin tedbirleri uygulamak gibi iş sahibinin, işin sevk ve idaresini uhdesinde tuttuğuna yönelik hükümler bulunması iş sahibinin asıl işveren olarak nitelendirilmesine yol açabilecektir.



KAYNAKÇA

- Akın, L. (2013). *İş Sağlığı Güvenliği ve Alt İşverenlik*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Akın, M. (2022). *Türk İş Hukukunda Ücretin Korunması*. Kayseri: Yüksek Lisans Tezi.
- Aktay, N., Arıcı, K., & Senyen Kaplan, E. T. (2013). *İş Hukuku*. Ankara: Gazi Kitabevi.
- Akyiğit, E. (1999). *İş Kanunu, Deniz İş Kanunu ve Basın İş Kanununda Kıdem Tazminatı*. Ankara: Seçkin Yayınları.
- Akyiğit, E. (2008). *İş Kanunu Şerhi 1. Cilt*. Ankara: Seçkin.
- Akyiğit, E. (2010). Alt İşverenlerin İdari Para Cezalarından Asıl İşverenlerin Sorumluluğu. *Sicil İş Hukuku Dergisi*(20).
- Akyiğit, E. (2011). Kamuda Alt İşverenlik ve Müteahhite İş Verme Özeldekinden Farklı mıdır? *TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi*, 23(4). 04 22, 2025 tarihinde <https://www.tuhis.org.tr/upload/dergi/1347536835.pdf> adresinden alındı
- Akyiğit, E. (2013). *İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Alt İşverenlik* (2 b.). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Akyiğit, E. (2024). *İş Hukuku*. Ankara: Seçkin.
- Akyiğit, E. (Şubat 2009 - Kasım 2010). Alt İşverenlik ve Benzer İlişkilerden Farkı. *Tühis İş Hukuku ve İktisat Dergisi*, 22(4-5), 1-38. 03 06, 2025 tarihinde <https://www.tuhis.org.tr/upload/dergi/1349444406.pdf> adresinden alındı
- Aldemir Toprak, İ. B. (2019). *Anahtar Teslim İnşaat Sözleşmesi*. Ankara: Doktora Tezi.
- Alkılıç Balcı, H. (2020). *4857 Sayılı İş Kanunu'nda Mütessesil Sorumluluk Halleri*. İstanbul: Yüksek Lisans Tezi.
- Alp, M. (2022). İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi. *Yargıtay ve Bölge Adliye Mahkemeleri'nin İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2019-2020* (s. 30-37). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Alpagut, G. (2004). 4857 Sayılı İş Yasası ile Alt İşveren Kurumundaki Yeni Yapılanma. *Yeni İş Yasasının Alt İşveren Kurumuna Bakışı- Sorunların Değerlendirilmesi ve Çözümleri* (s. 16-23). Ankara: İNTES Yayınları. Nisan 21, 2025 tarihinde

<https://intes.org.tr/wp-content/uploads/2020/07/yeni-is-yasasinin-alt-isveren-kurumuna-bakisi.pdf> adresinden alındı

- Arıcı, K. (2011). Yeni İş Kanunu ve Alt İşveren İlişkisinin Sınırlandırılması Sorunu. *İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Mecmuası*, 55(1), 485-509.
- Arıcı, K. (2014). Toplu Sözleşme İle Kanun Değiştirilmesi: İlk Örneği. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 18(3-4), 3-20.
- Arslanoğlu, M. A. (2005). *İş Kanununda Esneklik Temelli Üçlü Sözleşmesel İlişkiler (Geçici İş İlişkisi Asıl İşveren - Alt İşveren)*. İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Aybay, R. (2007). Uluslararası Antlaşmaların Türk Hukukundaki Yeri. *TBB Dergisi*(70), 187-213. 04 22, 2025 tarihinde <https://tbbdergisi.barobirlik.org.tr/m2007-70-320> adresinden alındı
- Aydın, U. (2017). Sosyal Sigortaların Genel Hükümleri ve Türleri On İki Levha Yayıncılık, Kasım 2017, 1. Baskı, SAYFA 685 . *Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2015* (s. 557 vd.). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Aydın, U. (2022). Sosyal Sigortaların Genel Hükümleri ve Türleri. *Yargıtay ve Bölge Adliye Mahkemeleri'nin İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2019-2020* (s. 533-670). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Aydınlı, İ. (2008). *Türk İş Hukukunda Alt İşveren İlişkisi ve Muvazaa Sorunu*. Ankara: Seçkin.
- Aydınlı, İ. (2021). *Türk İş Hukukunda Alt İşveren(Taşeron) İlişkisi ve Muvazaa Sorunu* (5 b.). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Aykaç, H. B. (2010). *İş Hukukunda Alt İşveren*. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Aykaç, H. B. (2011). 94 Sayılı ILO Sözleşmesinin İş Hukukuna Etkisi. *Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan*. içinde İstanbul: : Beta.
- Aykaç, H. B. (2015, Mayıs). Alt İşverenlik - Anahtar Teslimi İş Ayrımı (Karar İncelemesi). *Çimento İşveren* , 29(3), 46-55. 03 08, 2025 tarihinde <https://ceis.org.tr/wp-content/uploads/2019/10/mayis2015.pdf> adresinden alındı

- Barak, M. (2023). *Muvazaalı Alt İşverenlik İlişkisi ve Sonuçları*.
- Başbuğ, A. (1998). Alt İşveren İşçisi ile Asıl İşveren Arasındaki Borç İlişkisi ve Bu İlişkinin Doğurduğu Hukuki Sorunlar. *Kamu-İş*, 4(3).
- Başbuğ, A. (2010). *Asıl İşveren ve Alt İşveren İlişkileri Üzerine Bir Değerlendirme: Şeker Sanayi Uygulamaları Üzerine Bir Araştırma*. Ankara: Türkiye Şeker Sanayi İşçileri Sendikası.
- Başbuğ, A. (2010). İş Mevzuatımız Alt İşveren Uygulamasının Ortaya Çıkardığı Sorunlara Çözüm Üretmekte Yetersizdir. *Tes-iş Dergisi*, 2.
- Başbuğ, A. (2016). İş Mevzuatının Alt İşveren Uygulamasının Ortaya Çıkardığı Sorunlara Çözüm Üretmekteki Yetersizliği. *İş ve Hayat Dergisi*, 2(3), 9-21.
- Baycık, G. (2018). İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi. *Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2016* (s. 7-355). On İki Levha Yayıncılık.
- Bedük, M. N. (2011). Kamu İşyerlerindeki Alt İşveren Uygulaması Ve İşçi Alacağı Sorunu. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 19(1), 151-224.
- Birben, E. (2017). İş Kanunu'nun 2. Maddesindeki Müteselsil Sorumluluk Bakımından Anahtar Teslimi İnşaat Sözleşmesi Kavramı ve Bu İlişkiye Bağlanan Hukuki Sonuçlar. K. Doğan Yenisey, & S. Ergüneş Emrağ içinde, *İş Hukukunda Yeni Yaklaşımlar*. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Buz, V. (2007). *Kamu İhale Sözleşmelerinin Kuruluşu ve Geçerlilik Şartları*. Ankara: Yetkin.
- Can, B. (2014). İhale Çeşitleri Ve Hizmet Alımı İhalesi. *Legal Mali Hukuk Dergisi*, 10(115).
- Can, O., & Çakmak, İ. (2011). *İş Davaları*. Ankara: Bilge Yayınevi.
- Canbolat, T. (1992). *Türk İş Hukukunda Asıl-Alt İşveren İlişkileri*. İstanbul: Kazancı Hukuk.
- Canbolat, T. (2011). Kamuda Yeni İstihdam Türü Olarak Uygulanan Hizmet Alım Sözleşmeleri. *Kamuda Sosyal Politika Dergisi*, 17(2011/2).
- Centel, T. (1988). *İş Hukukunda Ücret*. İstanbul: Türkiye Denizciler Sendikası.

- Çankaya, O. G., & Çil, Ş. (2011). *İş Hukukunda Üçlü İlişkiler* (11. Baskı b.). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Çekmeceligil, A. (2022). *Ücretin Korunması*. İstanbul: Yüksek Lisans Tezi.
- Çelik Ekşi, E. (2012). *Milletlerarası Hukukta FIDIC Kuralları Çerçevesinde Müteahhidin Akdi Sorumluluğu*. Ankara: Doktora Tezi.
- Çelik, N. (1984). *İş Hukuku Dersleri*. İstanbul: Nihad Sayâr Yayın ve Yardım Vakfı İşl. Yayınları No. 389- 623.
- Çelik, N. (2009). Asıl İşveren Tarafından Alt İşverene İş Verilmesinin Koşulları. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 1(13).
- Çelik, N., Caniklioğlu, N., Canbolat, T., & Özkaraca, E. (2023). *İş Hukuku Dersleri* (36. b.). Ankara: Beta Yayınları.
- Çenberci, M. (1972). *İş Kanunu Şerhi*. Ankara: Sevinç Matbaası.
- Çifter, A. (1997). Karar İncelemesi. *Çimento İşveren Dergisi*, 11(2). 04 22, 2025 tarihinde <https://ceis.org.tr/wp-content/uploads/2019/10/mart1997.pdf> adresinden alındı
- Çil, Ş. (2010). *İş Hukukunda İşçinin Ücreti*. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Çil, Ş. (2011). İşçi Ücretinin Ödenmemesinin Sonuçları. S. Başterzi içinde, *Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan II* (s. 1271-1300). İstanbul: Beta.
- Çil, Ş. (2022). *İş Hukuku Yargıtay İlke Kararları (2019-2021 Yılları)*. Ankara: Yetkin.
- Çopuroğlu, Ç. (2009). *Ücretin Korunması*. Ankara: Doktora Tezi.
- Dayınlı, K. (2008). *Dayınlı, Kemal: İstisna Akdinde Müteahhidin ve İş Sahibinin Temerrüdü, Ankara, 4. Bası, 2008*. Ankara: Dayınlı Yayıncılık.
- Demir, E. (2013). *Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinde Tarafların Dayanışmalı Sorumluluğu*. İstanbul.
- Demir, E. (2016). Asıl İşveren ile Alt İşverenin Müteselsil Sorumluluğu. *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15(1).
- Demir, F. (2013). *İş Hukuku ve Uygulaması*. İzmir: Albi Yayınları.

- Demir, F. (Temmuz 2003). 4857 Yeni İş Kanunu'nun Başlıca Yenilikleri ve Uygulamadaki Etkileri. *Mercek, Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası*(31), 83-123.
- Demircioğlu, M., Centel, T., & Kaplan, H. A. (2021). *İş Hukuku (Bireysel-Toplu İş Hukuku)* (21 b.). İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Ekiz, S. Ö. (2022). Türk İş Hukukunda Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisinde Müteselsil Sorumluluk. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*(52), 237-272.
- Ekmekçi, Ö. (2005). Bireysel İş İlişkisinin Kurulması ve Düzenlenmesi. *Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2003*. İstanbul: Türk-İş Yayınları.
- Ekmekçi, Ö., & Yiğit, E. (2021). *Bireysel İş Hukuku Dersleri* (3 b.). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Ekonomi, M. (2008). Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisinin Kurulması ve Sona Ermesi. *Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler; Legal Vefa Toplantıları (II) Prof. Dr. Nuri Çelik'e Saygı* (s. 21). İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Eren, F. (2010). Borçlar Kanunu Açısından İnşaat Sözleşmeleri. *İnşaat Sözleşmeleri, Yönetici İşletmeci Mühendis ve Hukukçular İçin Ortak Seminer* (s. 45-58). Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- Erkanlı, B. (2016). Alt İşverenlikte Asıl İş - Yardımcı İş Ayrımı. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 18(1), 65.
- Esener, T. (1975). *İş Hukuku*. Ankara: Sevinç Matbaası.
- Eşmelioğlu, İ. (1986). *Gerekçeli Açıklamalı İçtihatlı İş Kanunları ve Mevzuatı*. Ankara: Seçkin.
- Evren, Ö. K. (2007). Ücret Ödenmemesinin Hukukî Sonuçları. *Terazi Hukuk Dergisi*, 2(9).
- Eyrenci, Ö., Taşkent, S., & Ulucan, D. (2016). *Bireysel İş Hukuku*. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Eyüboğlu, Ö. (2019). *Türk İş Hukukunda Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisi*. İstanbul: Yüksek Lisans Tezi.

- Gencer, H. (2007). Yapım İşleri İhalelerinde Teklif Türünün Belirlenmesinde Ortaya Çıkan Sorunlar ve Çözüm Önerileri. 4. İnşaat Yönetimi Kongresi. İnşaat Mühendisleri Odası. Nisan 22, 2025 tarihinde https://www.imo.org.tr/Eklenti/5889,1546pdf.pdf?0&_tag1=026B76709B66BCF75B74E9AB57509D882B93AE07 adresinden alındı
- Gerek, N. (2007). Kamu Kuruluşlarında Hizmet Alım İhaleleri Kapsamında Çalıştırılan Alt İşveren İşçileri İle İlgili Sorunlar. *Çalışma ve Toplum*, 4(15), 81-90.
- Gökcan, H. T. (2024). *Haksız Fiil Sorumluluğu ve Tazminat Davaları*. Ankara: Seçkin.
- Göktaş, S. (2008). Alt İşverenlik Uygulamasının Önemli Bazı Sorunları . *Sicil İş Hukuku Dergisi*(12), 97.
- Göktaş, S. (2017). Genel Görüşme. *Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2014* (s. 97-102). İstanbul: On İki Levha.
- Gözler, K., & Kaplan, G. (2021). *İdare Hukuku Dersleri*. Bursa: Ekin Yayıncılık.
- Gözübüyük, Ş., & Tan, T. (2021). *İdare Hukuku: Cilt I Genel Esaslar*. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Güler, M. (2003). *Türk İş Hukukunda Ücretin Korunması*. İstanbul: Yüksek Lisans Tezi.
- Güleşçi, Y. (2013). *Kamu İşyerlerinde Alt İşveren Uygulaması* (1 b.). Ankara: Adalet Yayınevi.
- Günay, C. İ. (2003). *Şerhli İş Kanunu*. Ankara: Yetkin.
- Günay, C. İ. (2010). *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku*. Ankara: Yetkin.
- Günay, C. İ. (2013). *İş Hukuku Yeni İş Yasaları* (5. Baskı b.). Ankara.
- Günay, C. İ. (2015). *İş Kanunu Şerhi* (4. Baskı b.). Ankara: Yetkin.
- Gürün Karatepe, S. (2002). Türkiye’de İşçinin Ücret Alacağının Güvencesi. *Kırklareli Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 6(2).
- Güzel, A. (1998). Toplu İş İlişkileri Açısından Yargıtayın 1996 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi. (s. 151-210). İstanbul: İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yayını.

- Güzel, A. (2004). İş Yasasına Göre Alt İşveren Kavramı ve Asıl İşveren – Alt İşveren İlişkisinin Sınırları. *Çalışma ve Toplum Dergisi*(1), 31-65. 03 06, 2025 tarihinde <https://www.calismatoplum.org/sayi/1/> adresinden alındı
- Halman Çetin, E. (2019). *İş Hukukunda Alt İşveren Asıl İşveren ile Muvazaa*. İstanbul: Bilge Yayınevi.
- Hekimler, A. (2012). Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinin 4857 Sayılı İş Kanunu Kapsamındaki Yasal Çerçevesi. *Balkan Sosyal Bilimler Dergisi*, 1(2), 1-10. 03 05, 2025 tarihinde <https://dergipark.org.tr/tr/pub/bsbd/issue/43802/538078> adresinden alındı
- İnciroğlu, L. (2021). *İş Sağlığı ve Güvenliğinde Çalışan ve İşverenin Hukuki ve Cezai Sorumlulukları*. Legal Yayıncılık.
- İsmayilov, A. (2014, Aralık). 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununda Ultra Vires İlkesinin Yeri. (S. Başpınar, Dü.) *Melikşah Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3(2), 381-398.
- İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği. (2018). Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2016. İstanbul: On İki Levha.
- İzveren, A. (1974). *İş Hukuku*. Ankara: Doğu Matbaacılık ve Ticaret Limited Şirketi Matbaası.
- Karaca Yağcı, A. (2022). *Bireysel İş Hukukunda Şirketler Topluluğu* (1 b.). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Karaçöp, E. (2012). *Türk İş Hukukunda Ücretin Korunması*. İzmir: Yüksek Lisans Tezi.
- Kayırgan, H. (2021). Kamu Kurumunun İşçilik Alacakları Nedeniyle Alt İşverene Veya Yükleniciye Rücu Hakkının Kapsamı Ve Değerlendirilmesi. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 29(4), 3005-3040.
- Kayırgan, H. (2022). Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda Üçüncü Kişi. *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*(Prof. Dr. M. Fatih UŞAN'a Dekanlıkta 10. Yıl Anısına Teşekkür Armağanı(2022-2)), 1335-1364.
- Keser, H. (2003). *Türk Kamu Sektöründe Bireysel İş İlişkileri*. İzmir: Güncel Yayınevi.

- Kılıçoğlu, M. (2005). *İş Kanunu Yorumu ve Yargıtay Uygulaması*. Ankara: Ayhan Yayıncılık.
- Kılıçoğlu, M., & Şenocak, K. (2013). *İş Kanunu Şerhi*. İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Koçoğlu, A. (2024). *Türk İş Hukukunda Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinin Kurulma Koşulları*.
- Koyuncu, Y. S. (2023). *Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinde Asıl İşin Bir Bölümünün Verilmesi*.
- Kökkılınç Eraltuğ, A. (2009). İşletmelerde Alt İşverenlik Uygulamasıyla İlgili Mevcut ve Muhtemel Hukuksal Sorunlar. *İzmir Barosu Dergisi*, 73(5).
- Kul, E. (2021). *Yapım Sözleşmelerinde Asgari Ekonomik Menfaat Taahhüdü*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Kurt, L. M. (2012). *Leyla Müjde Kurt, Yüklenicinin Eseri Teslim Borcunda Temerrüdü, Ankara, 2012, s.39*. Ankara: Doktora Tezi.
- Kurtaran, O. N. (2006). *Türk İş Hukukunda Alt İşveren Uygulamasında Muvazaa*. Ankara: Yüksek Lisans Tezi.
- Kuru, B. (2020). *Medenî Usul Hukuku El Kitabı* (Cilt 1). Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Manav Özdemir, E., & Urhanoğlu, İ. (2022). Türk İş Hukukunda Ücretin Güvencesi. *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, 2(Prof. Dr. M. Fatih UŞAN'a Dekanlıkta 10. Yıl Anısına Teşekkür Armağanı), 1437-1472. doi:<https://doi.org/10.33432/ybuhukuk.1109347>
- Memişoğlu, O. (2024). *Tacirler Ve Kamu Tüzel Kişilerine Bağlı Kamu Kurum Ve Kuruluşları Arasında Alt İşverenlik Müessesesinden Kaynaklı Tazminat Ve İşçilik Alacaklarından Sorumluluk Ve Rücu İlişkisi*. Kocaeli.
- Mollamahmutoğlu, H. (2004). 4857 sayılı Yeni İş Kanunu'nun Getirdiği Önemli Bazı Yenilikler. *Kamu-İş Dergisi*, 7(4), 1-37. 03 24, 2025 tarihinde <https://www.tuhis.org.tr/pdf/741.pdf> adresinden alındı
- Mollamahmutoğlu, H., Astarlı, M., & Baysal, U. (2022). *İş Hukuku*. Ankara: Lykeion Yayıncılık.

- Narmanlioğlu, Ü. (1988). *İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I*. Ankara: DEÜ Hukuk Fakültesi Dön. Ser. Yayınları.
- Narmanlioğlu, Ü. (2001). *İş Hukuku II, Toplu İş İlişkileri*. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları.
- Narmanlioğlu, Ü. (2008). Asıl İşveren - Alt İşveren İlişkisinden Doğan Sorumluluklar. *Türk İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Legal Vefa Toplantıları (II), Prof. Dr. Nuri Çelik'e Saygı*, (s. 53-72). İstanbul .
- Narmanlioğlu, Ü. (2014). *Ferdi İş İlişkileri*. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Narter, S. (2015). *Çalışanlar İçin Ücretler*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Nomer, H. N. (2023). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler El Kitabı*. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Ocak, S. (2021). Alt İşveren İlişkisinde İş Sağlığı ve Güvenliği Uygulamaları. E. Demir, & B. Gemici Filiz (Dü.), *Prof. Dr. Turhan Esener III. İş Hukuku Uluslararası Kongresi* içinde (s. 99-140). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Öğdem, B. (2020). *Ücret Hakkının Korunması*. Antalya: Yüksek Lisans Tezi.
- Ören, K. (2019). *Bireysel ve Toplu İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku*. Ankara: Nobel Yayınevi.
- Övgün, B. (2009). *Türkiye'de Kamu İktisadi Teşebbüsü Olgusu*. Ankara: Mülkiyeliler Birliği Vakfı Yayınları.
- Öz, T. (2013). *İnşaat Sözleşmesi ve İlgili Mevzuat*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Özcan, D. (2014). *İş Kanunları Şerhi*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Özgen Kanıvar, B. (2022). *İşçinin Ücretinin Süresinde Ödenmemesi ve Sonuçları*. Ankara: Yüksek Lisans Tezi.
- Özkaraca, E. (2022). Genel Görüşme. *Yargıtay'ın ve Bölge Adliye Mahkemeleri'nin İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2019-2020* (s. 150 vd.). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Özkaraca, E. (2024, Şubat). Asıl İşin Anahtar Teslimi Olarak Başkasına Yaptırılması - İhale Makamı - Alt İşverenlik - Karar İncelemesi. *Tekstil İşveren Dergisi*(162), 2-15.

- Özveri, M. (2004). Alt İşveren Uygulaması ve Yeni İş Yasası. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*(Nisan-Haziran 2004), 383-400.
- Pekcanıtez, H., Özekes, M., & Akkan, M. (2016). *Medeni Usul Hukuku Pratik Çalışmalar*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Samadi, V. (2015). Anahtar Teslimi Götürü Bedel Teklif Alınmak Suretiyle İhale Edilen Yapım İşlerinde Aşırı Düşük Teklif Sorgulaması. *Terazi Hukuk Dergisi*, 10(101).
- Sancakdar, O., Us, E., Kasapoğlu Turhan, M., Önüt, L. B., & Seyhan, S. (2018). *İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı*. Ankara: Seçkin.
- Saymen, F. (1954). *Türk İş Hukuku*. İstanbul: İsmail Akgün Matbaası.
- Selim, A. (2016). Kamu Makamlarının ve Asıl İşverenlerin ‘Hakedişlerden Ücreti Kesme Yükümlülüğü’. *Terazi Hukuk Dergisi*, 11(121), 82-87.
- Senyen Kaplan, E. T. (2020). *Bireysel İş Hukuku*. Ankara: Gazi Kitabevi.
- Sipahi, P. Y. (2020). *İş Hukukunda İşçi Ücretinin Ödenmemesinin Hukuki Sonuçları*. İstanbul: Doktora Tezi.
- Son, S. B. (2020). *Türk İş Hukuku Bakımından Röдовans Sözleşmesi*. Ankara: Yüksek Lisans Tezi.
- Soyer, P. (2006). 4857 Sayılı İş Kanunu Açısından Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinin Kurulması ve Sonuçları. *Sicil İş Hukuku Dergisi*(1), 16-28. 03 05, 2025 tarihinde https://www.mess.org.tr/media/files/6347_9K7157B39V1.pdf adresinden alındı
- Sur, M. (2019). İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi 23-24 Kasım 2018 Semineri MELDA SUR SAYFA 43’TE YER ALAN BİR KARAR BU. *Yargıtay’ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2017* (s. 11-180). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Sümer, H. H. (2019). *İş Hukuku Uygulamaları*. Ankara: Seçkin.
- Sümer, H. H. (2022). *İş Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Sümer, H. H. (2024). *İş Hukuku*. Ankara: Seçkin.
- Süzek, S. (2004). Yeni İş Yasasının Alt İşveren Kurumuna Bakışı. *İNTES*, 67-80.

- Süzek, S. (2010). Alt İşveren İlişkisinin Kurulması. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*(25), 11-30.
- Süzek, S., & Başterzi, S. (2024). *İş Hukuku*. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Şafak, C. (2004). 4857 Sayılı İş Kanunu Çerçevesinde Taşeron (Alt İşveren) Meselesi. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*(51), 111-132.
- Şahin, P. (2010). *Ücretin Ödenmemesi Durumunda İşçinin Sahip Olduğu Haklar*. İstanbul: Yüksek Lisans Tezi.
- Şahlanan, F. (2004). Yeni İş Yasasının Alt İşveren Kurumuna Bakışı, Sorunların Değerlendirilmesi ve Çözümleri Semineri. *İNTES*, 46-52.
- Şahlanan, F. (2014). Kamu İşyerlerinde Alt İşveren Uygulamasının Doğurduğu Sorunlar ve Çözüm Arayışları. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 72(2). 03 06, 2025 tarihinde <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/8059> adresinden alındı
- Şahlanan, F. (Kasım 2007). İşyeri Devri ile Asıl İşveren-Alt İşveren. *Tekstil İşveren Dergisi*.
- Şen, M., & Naneci, A. (2009, Eylül). Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisi ve Alt İşverenlik Sözleşmesi. *Sicil İş Hukuku Dergisi*(15).
- Şen, S. (2006). Alt İşverenlik ve Asıl İşin Bir Bölümünün Alt İşverene Verilmesi. *Çalışma ve Toplum*(3).
- Şen, S. (2008). İş Kanunundaki Yeni İstihdam Biçimleri ve Üçlü İş İlişkileri I. *Çalışma Yaşamı ve İş Denetimi Kongresi*. Ankara: İş Müfettişleri Derneği.
- Şen, S. (2011). Alt İşverenlik Ucubesi. *Türk-İş Dergisi*(394).
- Şenel, Y. (2023). *Türk idari teşkilatında sui generis oluşumlar: Kapadokya Alan Başkanlığı örneği*. Mersin: Yüksek Lisans Tezi.
- Tandoğan, H. (2010). *Borçlar Hukuku-Özel Borç İlişkileri* (Cilt 2). Ankara: Vedat Kitapçılık.
- Taşkent, S. (2004). Alt İşveren. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*(2), 363-367.

- Taşkın, A. (2016). İş Hukukunda Asıl İşin Bir Bölümünün Alt İşverene Verilmesi. *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15(1).
- Taşkın, A. (2016). *Türk İş Hukukunda ve İşletme Yönetiminde Alt İşverenlik İlişkileri*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Tuncay, C. (2017). Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2015. *Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2015*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Tunçomağ, K. (1984). *İş Hukuku* (3 b., Cilt 1). İstanbul: Fakülteler Matbaası.
- Tunçomağ, K., & Centel, T. (2022). *İş Hukukunun Esasları*. Beta.
- Usta, O. (1998). Müteahhit Eliyle Yaptırılan İşlerde, İşçi Hakları Bakımından Kamu Tüzel Kişilerinin Yetki ve Sorumlulukları. *Çimento İşveren Dergisi*(1).
- Uygur, T. (1980). *İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Temel Kavramlar*. Ankara: Olgaç Matbaası.
- Uygur, T. (2003). *Açıklamalı-İçtihatlı Borçlar Kanunu, Özel Borç İlişkileri* (Cilt VII). Ankara: Adalet.
- Ünsal, E. (2005). 4857 Sayılı Yasa'ya Göre Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisinin Kurulması. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*(6).
- Yalçın, B. B. (2022). *Kamu İktisadi Teşebbüslerinin Hukukî Rejimi (Kamu Hukuku-Özel Hukuk Ayrımı Bağlamında Bir İnceleme)*. Ankara: Doktora Tezi.
- Yalçınduran, T. (2000). *Alt İstisna(Taşeronluk) Sözleşmeleri*. Ankara: Doktora Tezi.
- Yargıtay 22. Hukuk Dairesi Üyeleri. (2019). *Gerekçeli İçtihatlı İş Kanunu ve Yargıtay Uygulaması I*. Ankara: Türk İş & TOBB Yayınları.
- Yavuz, N. (2024). *Borçlar Hukuku El Kitabı*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Yeşilmen, E. (2023). *İş Hukukunda İşverenlerin Asıl İşveren Alt İşveren İlişkisinden Kaynaklanan Müteselsil Sorumluluğu*. İstanbul.
- Yıldırım, R., & Çınarlı, S. (2018). *Türk İdare Hukuku Dersleri* (1 b., Cilt 1). Ankara: Astana Yayınları.

- Yıldız, G. B. (2017). Bireysel İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi. *Yargıtay'ın İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2015* (s. 19-188). On İki Levha Yayıncılık.
- Yıldız, M. E. (2021). *İş Hukukunda Bildirim*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Yorulmaz, Ç. (2020). *İşverenin Ödeme Güçlüğüne Düşmesi Halinde İşçilik Alacaklarının Korunması*. Konya: Doktora Tezi.
- Yürekli, S. (1999). İşçi Ücretlerinde Öncelik Hakkı. *Prof. Dr. Nihal Uluocak'a Armağan*. içinde İstanbul: : İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Eğitim- Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı.
- Zevkliler, A., & Gökyayla, E. (2014). *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*. Ankara: Turhan Kitabevi.