

YARGITAY

9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2009/7084
Karar No. 2011/6085
Tarihi: 04.03.2011

İlgili Kanun / Madde
4857 S.İşK/6
1475 S. İşK/14

- ***İŞYERİ DEVRİ***
- ***İŞYERİ DEVRİNDE KIDEM TAZMİNATI***
- ***DEVİRİN FESHİ OLARAK NİTELENDİRİLEMEYECEĞİ***
- ***FESHE BAĞLI HAKLARIN DEVİR NEDENİYLE İSTENEMEYECEĞİ***

ÖZETİ İşyeri devrinin esasları ve sonuçları 4857 sayılı İş Kanununun 6. maddesinde düzenlenmiştir. Sözü edilen hükümde, işyerinin veya bir bölümünün devrinde devir tarihinde mevcut olan iş sözleşmelerinin bütün hak ve borçlarıyla devralan işverene geçeceği öngörülmüştür. Devir tarihinden önce doğmuş ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlarda ise, devreden işverenle devralan işverenin birlikte sorumlu olduğu aynı yasanın 3. fıkrasında açıklanmış ve devreden işverenin sorumluluğunun devir tarihinden itibaren iki yıl süreyle sınırlı olduğu hükme bağlanmıştır

İşyeri devrinin temel ölçütü, ekonomik birliğin kimliğini korunmasıdır. Avrupa Adalet Divanı kararlarına göre, maddi ve maddi olmayan unsurların devredilip devredilmediği ve devir anındaki değeri, işgücünün devri, müşteri çevresinin devri, işyerinde devirden önce ve sonra yürütülen faaliyetlerin benzerlik derecesi, işyerinde faaliyete ara verilmişse bunun süresi, işyeri devrinin kriterleri arasında kabul edilmektedir

İş Kanununun 6. maddesinde yazılı olan "hukuki işleme dayalı" ifadesi geniş şekilde değerlendirilmeli, yazılı sözlü bir anlaşma hatta zımni bir anlaşma da yeterli görülmelidir

İşyeri devri halinde kıdem tazminatı bakımından devreden işveren kendi dönemi ve devir tarihindeki son ücreti ile sınırlı olmak üzere sorumludur. 1475 sayılı yasanın 14/2. maddesinde devreden işverenin sorumluluğu bakımından bir süre öngörülmediğinden, 4857 sayılı İş Kanununun 6. maddesinde sözü edilen devreden işveren için 2 yıllık süre sınırlaması, kıdem tazminatı bakımından söz konusu olmaz. O halde kıdem tazminatı işyeri devri öncesi ve sonrasında geçen sürenin tamamı için hesaplanmalı, ancak devreden işveren veya işverenler bakımından kendi dönemleri ve devir tarihindeki ücret ile sınırlı sorumluluk belirlenmelidir.

Feshe bağı diğer haklar olan ihbar tazminatı ve kullanılmayan izin ücretlerinden sorumluluk ise son işverene ait olmakla devreden işverenin bu işçilik alacaklarından sorumluluğu bulunmamaktadır. Devralan işveren ihbar tazminatı ile kullandırılmayan izin ücretlerinden tek başına sorumludur.

İşyerinin devredildiği tarihe kadar doğmuş bulunan ücret, fazla çalışma, hafta tatili çalışması, bayram ve genel tatil ücretlerinden 4857 sayılı İş Kanununun 6. maddesi uyarınca devreden işveren ile devralan işveren müştereken müteselsilen sorumlu olup, devreden açısından bu süre devir tarihinden itibaren iki yıl süreyle sınırlıdır. Devir tarihinden sonraki çalışmalar sebebiyle doğan sözü edilen işçilik alacakları sebebiyle devreden işverenin sorumluluğunun olmadığı açıktır. Bu bakımdan devirden sonraya ait ücret, fazla çalışma, hafta tatili çalışması, bayram ve genel tatil ücreti gibi işçilik alacaklarından devralan işveren tek başına sorumludur

Asıl işveren nezdinde kesintisiz bir şekilde çalışmasını sürdüren işçinin feshe bağı hakları talep etmesi mümkün değildir. Dava konusu feshe bağı kıdem ve ihbar tazminatları ile yıllık izin ücreti isteklerinin reddi yerine kabulü hatalı olup bozmayı gerektirmiştir

DAVA :Davacı, kıdem ve ihbar tazminatı, yıllık izin, ulusal bayram, genel tatil, fazla mesai alacaklarının ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Hüküm süresi içinde davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hâkimi K.Keleş tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı vekili davacının davalı işyerinde davalı işverenlik işçisi olarak çalıştığını, davalı şirketin ihaleyi kaybetmesi nedeniyle iş akdine son verildiğinden haftada 6 gün 7.00-15:30 saat arası çalıştığını yarım saat ara dinlene haftada 4-6 saat arası davalının üstlendiği Tarlabası' ndaki işyerinde çalıştığını iddia ederek tazminat ve ücret alacaklarının hüküm altına alınmasını talep etmiştir.

Davalı işveren vekili davacının istifa ederek 31/08/2004 tarihinde iş akdini sona erdirdiğini, tüm personele şirketin başka projelerinde çalışmak isteyenlerin devam edebileceğini bildirdiklerini ancak davacının istifa ettiğini, haksız davanın reddini savunmuştur.

Mahkemece davacının ihale süresi biten şirketten çıkışını müteakip ihaleyi alan şirkette işe girdiği ve çalışmasına kesintisiz devam ettiği, istifanın gerçek irade beyanını yansıtmadığı, İş yasası ö.maddesi uyarınca zımnî bir işyeri devri söz konusu olduğu, devir işleminin fesih olarak değerlendirilemeyeceği, devralan işverenin ve asıl işverenin sorumluluklarının devam ettiği gerekçesiyle taleple bağı kalarak davanın kabulüne karar verilmiştir.

Kararı yasal süresi içinde davalı şirket vekili temyiz etmiştir.

1-Dosyadaki yazılara toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, davalı vekilinin aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.

2- İşyeri devrinin iş ilişkisine etkileri ile işçilik alacaklarından sorumluluk bakımından taraflar arasında uyumsuzluk söz konusudur.

İşyeri devrinin esasları ve sonuçları 4857 sayılı İş Kanununun 6. maddesinde düzenlenmiştir. Sözü edilen hükümde, işyerinin veya bir bölümünün devrinde devir tarihinde mevcut olan iş sözleşmelerinin bütün hak ve borçlarıyla devralan işverene geçeceği öngörülmüştür. Devir tarihinden önce doğmuş ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlarda ise, devreden işverenle devralan işverenin birlikte sorumlu olduğu aynı yasanın 3. fıkrasında açıklanmış ve devreden işverenin sorumluluğunun devir tarihinden itibaren iki yıl süreyle sınırlı olduğu hükme bağlanmıştır.

4857 sayılı İş Kanununun 120. maddesi hükmüne göre 1475 sayılı yasanın 14. maddesi halen yürürlükte olduğundan, kıdem tazminatına hak kazanma ve hesap yöntemi bakımından işyeri devirlerinde belirtilen hüküm uygulanmalıdır. Anılan hükme göre, işyerlerinin devir veya intikali yahut herhangi bir suretle bir işverenden başka bir işverene geçmesi veya başka bir yere nakli halinde işçinin kıdemi, işyeri veya işyerlerindeki hizmet akitleri sürelerinin toplamı üzerinden hesaplanmalıdır. Bununla birlikte, işyerini devreden işverenlerin bu sorumlulukları, işçiyi çalıştırdıkları sürelerle ve devir esnasındaki işçinin aldığı ücret seviyesiyle sınırlıdır.

İşyerini miras yoluyla intikali de, 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 599. maddesinde düzenlenmiş, sözü edilen hükümde mirasçılardan miras bırakanın ölümü ile mirasa bir bütün olarak hak kazanacakları açıklanmıştır.

İşyerinin önceleri gerçek kişi ya da kişilerce işletilmesinin ardından şirketleşmeye gidilmesi halinde, bu işlem de bir tür işyeri devridir. Önceki gerçek kişi olan işverenlerin devralan tüzel kişi ortakları olması bu devir ilişkisini ortadan kaldırmamaktadır (Yargıtay 9.HD. 22.7.2008 gün 2007/20491 E., 2008/21645 K.).

Aynı şekilde daha önce tüzel kişi şirket olan işverenin işyerini bir gerçek şahsa devretmesi de mümkündür. Devralanın şirketin hissedarlarından biri olması da imkân dâhilindedir.

Adi ortaklardan bir ya da bazılarının hisselerini devri de sorumlulukların belirlenmesi noktasında işyeri devri olarak işlem görmelidir.

İşyeri devrinin temel ölçütü, ekonomik birliğin kimliğini korunmasıdır. Avrupa Adalet Divanı kararlarına göre, maddi ve maddi olmayan unsurların devredilip devredilmediği ve devir anındaki değeri, işgücünün devri, müşteri çevresinin devri, işyerinde devirden önce ve sonra yürütülen faaliyetlerin benzerlik derecesi, işyerinde faaliyete ara verilmişse bunun süresi, işyeri devrinin kriterleri arasında kabul edilmektedir(Süzen, v. Zehnacker Krankenhausservice, Case 13/95, 1997, ECR I-1259. ; Spijkers v. Benedik, Case 24/85, 1986, ECR I119.)

Basın İş Kanununa tabi işyerleri bakımından, işyerinin belirleyici unsurlarından olan marka, logo ve yayın imtiyaz hakları gibi maddi olmayan unsurların devri de işyeri devri olarak değerlendirilmelidir(Yargıtay 9. HD., 19.1.2010 gün, 2009/42958 E., 2009/354 K.).

Maddi ve maddi olmayan unsurların devri söz konusu olmaksızın da işgücünün önem taşıdığı sektörlerde ekonomik birliğin önemli unsurunu olan işçilerin devri de, işyeri devri olarak işlem görmelidir.

Devirden sonra işyerinin ekonomik birliğin kimliğini koruyup korumadığının saptanabilmesi için, işyerinde yürütülen faaliyetin devirden sonra yeni işveren tarafından aynı veya özdeş biçimde sürdürülmesi ölçütü yanında, işyerinin taşınmaz ve taşınır malları ile maddi olmayan varlıkların devredilip devredilmediği, işyerinde çalışan işçilerin sayısı ve uzmanlık bakımından yoğunluğunun devredilip devredilmediği, müşteri çevresinin devredilip devredilmediği, devir öncesi ve sonrasındaki faaliyet arasında benzerlik olup olmadığı, devir sebebiyle işyerinde faaliyet askıya alınmışsa askı süresi gibi koşullar da göz önünde tutulmalıdır.

İş Kanununun 6. maddesinde yazılı olan "hukuki işleme dayalı" ifadesi geniş şekilde değerlendirilmeli, yazılı sözlü bir anlaşma hatta zımni bir anlaşma da yeterli görülmelidir.

İşyerine Bankalar Kanunu hükümleri çerçevesinde Bankacılık Denetleme ve Düzenleme Kurumu tarafından el koyulması ise işyeri devri niteliğinde değildir. Yönetim hakkına müdahale edilmekte veya bankacılık faaliyetleri askıya alınmaktadır.

Özelleştirme işlemi sonucu kamuya ait hisselerin devri de işyeri devri olarak değerlendirilemez. Belirtilen işlemde, işyeri aynı tüzel kişilik altında faaliyetini sürdürmekte sadece kamuya ait hisselerin bir kısmı ya da tamamı el değiştirmiş olmaktadır. Bununla birlikte tamamı kamuya ait olan bir işyerinin özelleştirme işlemi sonucu başka bir işverene geçmesi işyeri devri olarak değerlendirilmelidir (Yargıtay 9.HD. 8.7.2008 gün ve 2008/25370 E, 2008/ 19682 K.).

İşyeri devri fesih niteliğinde olmadığından, devir sebebiyle feshe bağlı hakların istenmesi mümkün olmaz. Aynı zamanda işyeri devri kural olarak işçiye haklı fesih imkânı vermez.

İşyerinin devri işverenin yönetim hakkının son aşaması olup, işyeri devri çalışma koşullarında değişiklik anlamına da gelmez. Dairemizin kökleşmiş kararlarına göre işyeri devri işçiye haklı nedenle fesih hakkı tanımaz, işyeri devrinin çalışma koşullarını ağırlaştırıcı bir yönü olup olmadığı belirlenmelidir (Yargıtay 9.HD. 27.10.2008 gün 2008/ 29715 E, 2008/ 28944 K.).

Genel olarak yapılan bu açıklamaların ardından İş Hukukunda işyeri devrinin işçilik alacaklarına etkileri üzerinde ayrıca durulmalıdır. İşyeri devri halinde kıdem tazminatı bakımından devreden işveren kendi dönemi ve devir tarihindeki son ücreti ile sınırlı olmak üzere sorumludur. 1475 sayılı yasanın 14/2. maddesinde devreden işverenin sorumluluğu bakımından bir süre öngörülmediğinden, 4857 sayılı İş Kanununun 6. maddesinde sözü edilen devreden işveren için 2 yıllık süre sınırlaması, kıdem tazminatı bakımından söz konusu olmaz. O halde kıdem tazminatı işyeri devri öncesi ve sonrasında geçen sürenin tamamı için hesaplanmalı, ancak devreden işveren veya işverenler bakımından kendi dönemleri ve devir tarihindeki ücret ile sınırlı sorumluluk belirlenmelidir.

Feshe bağlı diğer haklar olan ihbar tazminatı ve kullanılmayan izin ücretlerinden sorumluluk ise son işverene ait olmakla devreden işverenin bu işçilik alacaklarından sorumluluğu bulunmamaktadır. Devralan işveren ihbar tazminatı ile kullandırılmayan izin ücretlerinden tek başına sorumludur.

İşyerinin devredildiği tarihe kadar doğmuş bulunan ücret, fazla çalışma, hafta tatili çalışması, bayram ve genel tatil ücretlerinden 4857 sayılı İş Kanununun 6. maddesi uyarınca devreden işveren ile devralan işveren müştereken müteselsilen sorumlu olup, devreden açısından bu süre devir tarihinden itibaren iki yıl süreyle sınırlıdır. Devir tarihinden sonraki çalışmalar sebebiyle doğan sözü edilen işçilik alacakları sebebiyle devreden işverenin sorumluluğunun olmadığı açıktır. Bu bakımdan devirden sonraya ait ücret, fazla çalışma, hafta tatili çalışması, bayram ve genel tatil ücreti gibi işçilik alacaklarından devralan işveren tek başına sorumludur.

Mahkemece karar gerekçesinde davacı işçinin ihale süresi biten şirketten çıkışını müteakip ihaleyi alan şirkette işe girdiği ve çalışmasına kesintisiz devam ettiği, istifanın gerçek irade beyanını yansıtmadığı, İş yasasının 6.maddesi uyarınca zımnî bir işyeri devri söz konusu olduğu, devir işleminin fesih olarak değerlendirilemeyeceği, devralan işverenin ve asıl işverenin sorumluluklarının devam ettiği kabul edildiği halde gerekçeye aykırı olarak feshe bağlı hakların hüküm altına alındığı görülmüştür.

Asıl işveren nezdinde kesintisiz bir şekilde çalışmasını sürdüren işçinin feshe bağlı hakları talep etmesi mümkün değildir. Dava konusu feshe bağlı kıdem ve ihbar tazminatları ile yıllık izin ücreti isteklerinin reddi yerine kabulü hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 04.03.2011 gününde oybirliğiyle karar verildi.