

İŞYERİNİN DEVRİ HALİNDE İŞVERENLERİN İHBAR VE KIDEM TAZMİNATINDAN SORUMLULUKLARI

Umut TOPCU*

I- GİRİŞ

Günümüzde yaşanan ekonomik krizler ve diğer gelişmeler neticesinde birçok işletmenin yapısında değişiklikler yaşanmaktadır. Bu kapsamda, işletmeler bölünmekte ve/veya başka işletmelerle birleşmektedir. Birleşme ve bölünmelerden başka işverenlerin işyerlerini başka işverene devrettiği durumlara da sıklıkla rastlanmaktadır. İşletmelerin yapısında görülen bu değişiklikler, kimi durumlarda birlikten kuvvet doğar düşüncesiyle ekonomik açıdan daha büyük girişimlerde bulunabilmek adına yapılırken; kimi durumlarda da işyeri devri, mali güçlük içinde bulunan işletmelerde kapatmanın bir alternatifi olarak gerçekleşmektedir.

Hiç kuşku yok ki işyerinin devri, o işyerinde çalışan işçileri de yakından ilgilendirmektedir. İşçilerin iş güvencesini tehlikeye sokan en önemli nedenlerden bir çalıştıkları işyerinin el değiştirmesi, devir yoluyla bir işverenden diğerine geçmesidir. İşyerinin devri durumunda işverenler çoğu zaman yenisinden yapılandırmaya gitmekte, bunun sonucu olarak da işyerinde işgücü fazlalığı ortaya çıkabilmektedir. Ortaya çıkan fazla işgücü işten çıkarılırken devreden ve devralan işverenlerin işçilik alacaklarından hangi miktarlarla sorumlu olacağı sorusu çoğu zaman sağlıklı bir şekilde yanıtlanamamaktadır.

Makalemizde işyerinin devri halinde devreden ve devralan işverenlerin ihbar ve kıdem tazminatından ne ölçüde sorumlu olduğu konusu mevzuat ve yargı kararları ışığında açıklığa kavuşturulacaktır.

* SGK Müfettişi

II- İŞYERİNİN VEYA BİR BÖLÜMÜNÜN DEVRİ

İşveren değişikliğinin nedenlerinden birisi olan işyerinin devri; işyerinin tamamının veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmelerine bağlı bütün hak ve borçların hukuki bir işleme dayalı olarak, iş sözleşmesinin tarafı olan işverenden başka bir işverene geçmesi ve işyerinin bu ikinci işverenin yönetiminde faaliyetini sürdürmesi olarak tanımlanabilir. (Güzel, 1987, 75-76) Bu tanıma göre, işyerinin devrinden söz edebilmek için ilk olarak, eski işverenin işyerindeki yönetim yetkisinin başka bir işveren lehine yitirmesi ve bunun sonucunda da iş sözleşmesinin tarafı olma sıfatının ortadan kalkması gerekmektedir. Bununla birlikte, işyerinin devri hukuki bir işleme dayalı olarak gerçekleşmelidir. Son olarak da, işyerinin devrinden sonra işyerindeki faaliyetler varlıklarını korumalıdır.

III- İŞYERİNİN DEVRİNDE İŞVERENLERİN HUKUKİ SORUMLULUKLARI

A- Devreden ve Devralan İşverenlerin Kıdem Tazminatından Sorumlulukları

İş Kanununun 6. Maddesinin 5. Fıkrasında; devreden veya devralan işverenin iş sözleşmesini sırf işyerinin veya işyerinin bir bölümünün devrinden dolayı feshedemeyeceği, devir olayının işçi yönünden haklı sebep oluşturmayacağı belirtilmiştir. (Devreden ve devralan işverenin ekonomik ve teknolojik sebeplerin yahut iş organizasyonu değişikliğinin gerekli kıldığı fesih hakları veya işçi ve işverenlerin haklı sebeplerden derhal fesih hakları saklıdır) Söz konusu maddeye göre, işyeri veya işyerinin bir bölümü hukuki bir işleme dayalı olarak başka birine devredildiğinde, devredilen işyerinde mevcut olan iş sözleşmeleri sona ermeyip, bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçeceğinden, işçi işyerinin devri ile birlikte kıdem tazminatına hak kazanamaz. (Süzek, 2009, 186)

Devredilen işyerinde çalışan bir işçinin iş sözleşmesinin, devir tarihinden önce, işçi veya devreden işveren tarafından kıdem tazminatına hak kazandıracak şekilde sona erdirilmiş olması halinde de, hak kazanılan kıdem tazminatından devralan işverenin herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır. (Özkaraca, 2008, 360) “Zira, kıdem tazminatından yeni işverenin sorumluluğu, iş sözleşmesinin geçişten önce kurulmuş olmakla birlikte geçişten sonra da aynen süregelmekte bulunmasından ve kıdem tazminatı borcunu doğuran iş sözleşmesinin sona erme olgusunun onun işverenlik dönemine rastlamasından ötürüdür. (Çenberci, 1986, 467)

Ancak kıdem tazminatını düzenleyen 1475 sayılı İş Kanunu m.14/f-II hükmü, işyeri devrinde kıdem tazminatında sorumluluk konusunda özel hüküm niteliğindedir ve bu hükmün uygulanması gerekir. Söz konusu hükme göre, “işyerinin 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 süreleri toplamı üzerinden hesaplanır. 12.07.1975 tarihinden itibaren işyerinin devri veya herhangi bir suretle el değiştirmesi halinde işlemiş kıdem tazminatlarından her iki işveren sorumludur. Ancak işyerini devreden işverenlerin bu sorumlulukları işçiyi çalıştırdıkları sürelerle ve devir esnasındaki işçinin aldığı ücret seviyesi ile sınırlıdır. 12.07.1975 tarihinden önce işyeri devrolunmuş veya herhangi bir suretle el değiştirmişse devir mukavelesinde aksine bir hüküm yoksa işlemiş kıdem tazminatlarından yeni işveren sorumludur”.

Bu durumda devri halinde kıdem tazminatından sorumluluk devir olayının 12.07.1975 tarihinden önce mi sonra mı olduğuna göre değişmektedir. İşyerinin devri 12.07.1975 tarihinden sonra gerçekleşmiş ise devralan işverenle devam eden iş sözleşmesi, kıdem tazminatına hak kazandıracak şekilde sona eren işçi veya işçinin ölümü halinde mirasçıları, eski işverene ancak belirtilen sınırlar (işçiyi çalıştırdığı süre ve devir esnasındaki işçinin aldığı ücret seviyesi) içinde başvurabilecektir. Nitekim Yargıtay konuyla ilgili bir kararında, “... İşyerinin 01.01.2003 tarihinde A..Turizm A.Ş. tarafından S

Ltd. Şti.' ye devredildiği ve iş sözleşmesinin son işveren S.Ltd. Şti. tarafından sona erdirildiği anlaşıldığından ... devreden işveren A..A.Ş. kıdem tazminatından kendisinde geçen çalışma süresi devir tarihindeki ücrete göre belirlenecek kıdem tazminatı ile sınırlı olarak sorumluluğuna karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde tüm çalışma süresine göre hesaplanan kıdem tazminatından sorumlu tutulması bozma nedenidir..." biçiminde hüküm kurarak bu hususu vurgulamıştır. (Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 2007)

Buna karşılık, devralan işverenin işçiye kıdem tazminatından sorumluluğu konusunda herhangi bir sınırlama söz konusu değildir. Devralan işveren, işçinin devreden işveren ile kendi dönemindeki hizmet sürelerinin toplamı üzerinden ve son ücretine göre hesaplanacak kıdem tazminatının tamamından sorumlu olup, devirden önceki kıdem süresine ilişkin kıdem tazminatı miktarı için işçinin devreden işverene başvurması gerektiğini ileri süremez. (Özkara, 2008, 369; Süzek, 2009, 186; aynı yönde Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 2001) Bu esaslara göre hesaplanacak kıdem tazminatının tamamını ödeyen devralan işveren, ödediği tazminatın işçiyi çalıştırdığı sürelerle ve devir esnasındaki işçinin aldığı ücret seviyesiyle sınırlı olan kısmını devreden işverene rücu edebilir. (Süzek, 2009, 186)

Hemen belirtmek gerekir ki işçi, kıdem tazminatının tamamını devralan işverenden talep etmek zorunda da değildir. İşçi isterse sorumlu olduğu kısım için devreden işverene de başvurabilir. (Güzel, 1987, 442) İşçinin devreden işverene yönelteceği bu talep, on yıllık zamanaşımı süresine tabidir ve bu süre işçinin iş sözleşmesinin, devralan işveren yanında çalışırken sona ermesi üzerine kıdem tazminatına hak kazandığı tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır. Burada dikkat edilmesi gereken bir diğer husus da 4857 sayılı İş Kanununun 6. Maddesinin 3. Fıkrasında geçen devreden işverenin sorumluluğunun devir tarihinden itibaren iki yıllık süre ile sınırlı tutulması hükmüdür. Bahse konu sınırlama kıdem tazminatı için geçerli değildir. Zira, işyerini devreden ve devralan işverenlerin kıdem tazminatından sorumlulukları hususunda 1475 sayılı İş Kanununun 14/f-II hükmü uygulanacaktır. Çünkü; 4857 sayılı yasanın 6.

Maddesinin 3. Fıkrasında geçen devreden işverenin sorumluluğu devirden önce doğmuş bulunan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlarla sınırlıdır. Kıdem tazminatı alacağı ise yukarıda belirtildiği üzere devir anında muaccel hale gelmez. Dolayısıyla da iki yıllık süre sınırlaması kıdem tazminatı için söz konusu değildir. Örneğin; işyerinin devrinden itibaren iki yıldan uzun bir zaman, söz gelimi yedi yıl geçtikten sonra, iş sözleşmesi işyerini devralan işveren tarafından kıdem tazminatı ödenmesini gerektirecek biçimde sona erdirilen bir işçi, sorumlu olduğu kısım açısından, zamanaşımı süresi içinde devreden işverene başvurabilecek, devreden işveren böyle bir başvuruya karşı, sorumluluğunun İş Kanunu m.6/3 gereği iki yıl ile sınırlı olduğunu ileri süremeyecektir.

İşyerini devralan işverenin kıdem tazminatından sorumluluğunun, devreden işveren yanında geçen süreler de dikkate alınarak belirleneceğine ilişkin hüküm emredici nitelikte olup devreden ve devralan işverenler arasında yapılan bir sözleşme ile bunun aksi kararlaştırılamaz. (Güzel, 1987, 431; Özkara- ca 2008, 372)

Son olarak devreden işverenin tüzel kişiliğini sona ermesi halinde, ortada birlikte sorumlu tutulacak birden fazla işveren bulunmadığından, kıdem tazminatı açısından da birlikte sorumluluk söz konusu olmayacaktır. Böyle bir durumda işyerini devrala işveren, içinin önceki işveren yanında geçen hizmet süresi de dikkate alınarak hesaplanacak kıdem tazminatından tek başına sorumlu olacaktır. (Okur, 2004, 68)

B- Devreden ve Devralan İşverenlerin İhbar Tazminatından Sorumlulukları

İşyerinin devri halinde işverenlerin birlikte sorumluluğunu düzenleyen 4857 sayılı Yasanın 6. Maddesinin 3. Fıkrası ihbar tazminatından doğan sorumluluğu kapsamamaktadır. Çünkü, sözü edilen maddede geçen birlikte sorumluluktan kastedilen; devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken işçilik alacakları içindir. (Söz konusu işçilik alacakları;

ücret, ikramiye, prim, hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil ücreti, fazla çalışma v.b. alacaklardır) Buna karşılık işyeri bir başkasına devredildiğinde, devir tarihinde var olan iş sözleşmeleri sona ermediğinden ihbar tazminatı için aranan fesih koşulu gerçekleşmiş olmayacaktır. (Mollamahmutoğlu, 2008, 208) Dolayısıyla, işçi, işyerinin devri nedeniyle ihbar tazminatı talebinde bulunamaz. Nitekim, Yargıtay da bu görüştedir. Yüksek mahkemeye göre, "...salt işyeri devri akdi sona erdirmez. Davalı işverenin kıdem tazminatına mahsuben ödemede bulunduğunu ileri sürmüş olması sonuca etkili değildir. Gerçekten davacı işçinin ara vermeden çalışmasına devam ettiği anlaşılmaktadır. Böyle olunca davacının ihbar ve kıdem tazminatı isteğinin reddine karar verilmelidir." (Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 2001)

İşyerinin devri halinde işverenlerin birlikte sorumluluğunu düzenleyen 6. Maddenin 3. Fıkrasından farkı olarak, 2. Fıkrası hükmü, devralan işverenin ödemekle yükümlü olduğu, ihbar tazminatının hesaplanması hususunda uygulama alanı bulacaktır. (Özkaraca, 2008, 399) Bu hükme göre, devralan işveren, işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklarda, işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarihe göre işlem yapmakla yükümlüdür. İhbar tazminatının miktarı, işçiye verilmesi gerekirken verilmeyen fesih bildirim sürelerine göre; bu süreler ise, kural olarak İş Kanununun 17. Maddesi uyarınca işçinin işyerindeki hizmet süresine göre hesaplandığından, ihbar tazminatı alacağı işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklar arasında yer almaktadır. Dolayısıyla da işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesinin devralan işveren yanında ihbar tazminatına hak kazandıracak bir biçimde sona ermesi halinde, devralan işveren, devreden işverenin işyerinde geçen süreler de dahil olmak üzere tüm hizmet süresi üzerinden ihbar tazminatı ödemekle yükümlü olacaktır. Buna göre, hesaplanan ihbar tazminatından sadece devralan işveren sorumlu olacak (Çelik, 2009, 62), kendi döneminde geçen hizmet süresine denk gelen miktar için dahi devreden işverene başvurulamayacaktır. Zira, kıdem tazminatından farklı olarak, ihbar tazminatı açısından, devreden işvereni kendi dönemi ile sınırlı olarak da olsa birlikte sorumlu tutmaya imkan tanıyan 1475 sayı-

lı İş Kanunu m.14/f-II' deki gibi bir düzenleme mevcut değildir. Konu ile ilgili Yargıtay da yukarıda belirtilen esaslara uygun olarak karar vermektedir. (Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 2001, 2003)

IV- SONUÇ

İşyerinin devri halinde devreden ve devralan işverenlerin kıdem ve ihbar tazminatından sorumlu oldukları miktarlar uygulamada kafa karışıklığı yaratmaktadır.

Kıdem tazminatı konusunda bu tazminatı özel olarak düzenleyen ve halen yürürlükte bulunan 1475 sayılı Yasanın 14. Maddesinin uygulanması gerekir. Buna göre, devreden işverenin sorumluluğu işçiyi çalıştırdığı sürelerle ve devir esnasındaki işçinin aldığı ücret seviyesi ile sınırlıdır. Ancak işçi, devreden ve devralan işverenler yanında geçirdiği sürelerin toplamı üzerinden kıdem tazminatını devralan işverenden talep edecektir. Buna karşılık işçi isterse, isterse sorumlu olduğu kısım için devreden işverene de başvurabilir. Ayrıca devreden işverenin sorumluluğunun devir tarihinden itibaren iki yıllık süre ile sınırlı tutulması hükmü, kıdem tazminatı için geçerli değildir.

İhbar tazminatında ise; devralan işveren, işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklarda, işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarihe göre işlem yapmakla yükümlü olup, işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesinin devralan işveren yanında ihbar tazminatına hak kazandıracak bir biçimde sona ermesi halinde, devralan işveren, devreden işverenin işyerinde geçen süreler de dahil olmak üzere tüm hizmet süresi üzerinden ihbar tazminatı ödemekle zorunda kalacaktır.

KAYNAKÇA

Çelik, Nuri (2009). **İş Hukuku**. İstanbul: Beta

Çenberci, Mustafa (1986). **İş Kanunu Şerhi**. Ankara : [yayl.y]

Güzel, Ali (1987). **İşverenin Değişmesi-İşyerinin Devri ve Hizmet Akitlerine Etkisi**, İstanbul: [yayl.y]

Mollamahmutoğlu, Hamdi (2008). **İş Hukuku**. Ankara: [yayl.y]

Okur, Ali Rıza (2004). **Şirket Birleşmelerinin Kıdem Tazminatına Etkisi, Şirket Birleşmeleri**. İstanbul: [yayl.y]

Özkaraca, Ercüment (2008). **İşyeri devrinin iş sözleşmelerine etkisi ve işverenlerin hukuki sorumlulukları**. İstanbul: Beta

Süzek, Sarper (2009). **İş Hukuku**. İstanbul: Beta

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi (03.04.2002). **E.2001/19740, K.2002/5756 sayılı kararları**. Ankara

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi (06.02.2001). **E. 2000/18288, K.2001/1817. sayılı kararı**. Ankara

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi (23.12.2003). **E.2003/9002, K.2003/22524. Ankara**

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi (30.05.2007). **E. 2006/27717, K.2007/17414 sayılı kararı**. Ankara

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi. (20.02.2001). **E.2000/19801, K.2001/3007 sayılı kararı**. Ankara