

## İŞYERİ DEVRİNDE KIDEM TAZMİNATINDAN İŞVERENLERİN SORUMLULUKLARI

4857 sayılı İş Kanunu'nun "işyerinin veya bir bölümünün devri" başlığını taşıyan 6'ncı maddesine göre;

*"İşyeri veya işyerinin bir bölümü hukukî bir işleme dayalı olarak başka birine devredildiğinde, devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmeleri bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçer.*

*Devralan işveren, işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklarda, işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarihe göre işlem yapmakla yükümlüdür.*

*Yukarıdaki hükümlere göre devir halinde, devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan devreden ve devralan işveren birlikte sorumludurlar. Ancak bu yükümlülüklerden devreden işverenin sorumluluğu devir tarihinden itibaren iki yıl ile sınırlıdır.*

*Tüzel kişiliğin birleşme veya katılma ya da türünün değişmesiyle sona erme halinde birlikte sorumluluk hükümleri uygulanmaz.*

*Devreden veya devralan işveren iş sözleşmesini sırf işyerinin veya işyerinin bir bölümünün devrinden dolayı feshedemez ve devir işçi yönünden fesih için haklı sebep oluşturmaz. Devreden veya devralan işverenin ekonomik ve teknolojik sebeplerin yahut iş organizasyonu değişikliğinin gerekli kıldığı fesih hakları veya işçi ve işverenlerin haklı sebeplerden derhal fesih hakları saklıdır.*

*Yukarıdaki hükümler, iflas dolayısıyla malvarlığının tasfiyesi sonucu işyerinin veya bir bölümünün başkasına devri halinde uygulanmaz."*

Devir eden işverenin kıdem tazminatından sorumluluğu devir tarihinden önceki hizmet süresine ve bu tarihteki ücrete göre belirlenecek kıdem tazminatı ile sorumludur. Devreden, işçinin tüm çalışma süresine göre belirlenen kıdem tazminatından son işveren ile birlikte sorumlu tutulması hatalıdır.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Yargıtay 9. Hukuk Dairesi (T: 19.07.2005, E: 2005/22170, K: 2005/26487)

Yargıtay, eski işvereni, yeni işverenle birlikte kıdem tazminatının tamamından müteselsilen sorumlu tutan mahkeme kararını isabetsiz bularak bozmuştur.<sup>2</sup>

İşçi, devralan işverene karşı, kıdem tazminatının tamamı için dava açma imkânına sahip olduğundan, kıdem tazminatının tamamını ödemeye hükmolunan devralan işveren de devreden işverene karşı, işçiyi çalıştırdığı süreye devir esnasındaki ücret seviyesi ile sınırlı olmak üzere rucü' hakkına sahiptir.<sup>3</sup>

Salt iş yerinin devri ya da el değiştirmesi özel bir neden yoksa işçiye fesih hakkı vermez.<sup>4</sup>

İşçinin, Sağlık Bakanlığına ait hastane işyerinde temizlik işlerini üstlenen değişik işverenler nezdinde çalıştığı, işi üstlenen işverenler değiştiği halde ara vermeden çalışmasını sürdürdüğü ve dava tarihi itibarıyla çalışmasına devam ettiği anlaşılmaktadır. Belirtmek gerekir ki işverenlerce fesih iradesi ortaya konulmadıkça salt işyeri devri, iş sözleşmesinin feshi sonucunu doğurmaz.<sup>5</sup>

İşveren değişikliği halinde devreden ve devralan işverenlerin geçirilen çalışma sürelerinin kıdem tazminatı bakımından toplanması, devir halinde iş sözleşmesinin devamlılığı ilkesi gereğidir. İşyerinin devri, intikali ve herhangi bir suretle el değiştirilmesi halinde iş sözleşmelerinin devamı asıl olduğundan bu durumda işçinin sözleşmesinin, devreden işveren tarafından feshedildiği varsayılmayacağı gibi, işyerinin salt devir, intikal veya herhangi bir suretle el değiştirmesi sonucu işveren değişikliği de işçi yönünden iş sözleşmesinin feshi için haklı neden oluşturmaz.<sup>6</sup>

Davacı işçinin 01.11.1989 tarihinde yapılan kıdem tazminatı ödemesinin ardından ayrı bir tüzel kişiliği haiz olan davalı şirkette genel müdür olarak çalışmaya başladığı tartışma dışıdır. Bu suretle davacının işi ve işyeri değişmiş olmaktadır. Somut olayın özellikleri dikkate alındığında önceki işveren tarafından yapılan ödemenin kıdem tazminatı avansı olarak değerlendirilmesi doğru olmaz. Gerçekten dava dışı olan B...A.Ş. işverenin ilerde daha az kıdem tazminatı ödemek için kötü niyetli olarak bu yola gitmediği çok açıktır. İşyerlerinin aynı holding bünyesinde olması, farklı işyerlerinde geçen sürelerin birlikte değerlendirilmesini gerektirmemektedir.<sup>7</sup>

İşin ihale ile müteahhide verilmesi halinde kıdem tazminatından iş sahibi değil müteahhit sorumlu olur. Özellikle müteahhit ve taşeronların değişmesine rağmen işçiler çalışmaya

<sup>2</sup> Yargıtay 9. Hukuk Dairesi (T: 04.04.1990, E: 1990/1102, K: 1990/4424)

<sup>3</sup> Yargıtay 9. Hukuk Dairesi (T: 13.02.1989, E: 1988/11105, K: 1989/1073)

<sup>4</sup> Yargıtay 9. Hukuk Dairesi (T: 13.03.2002, E: 2002/3591, K: 2002/4048)

<sup>5</sup> Yargıtay 9. Hukuk Dairesi (T: 25.10.2001, E: 2001/10039, K: 2001/16649)

<sup>6</sup> Yargıtay 9. Hukuk Dairesi (T: 31.03.1989, E: 1989/142, K: 1989/2927)

<sup>7</sup> Yargıtay 9. Hukuk Dairesi (T: 07.03.2006, E: 2005/37054, K: 2006/5673)

devam ediyorlar ise asıl işvereni kıdem tazminatından sorumlu tutmak gerekir. İşçinin çalıştığı işyeri işveren tarafından ihale ile müteahhide intikal edip, ihale süresi sonunda müteahhidin ihaleyi kazanamayıp başkasının ihaleyi kazanmasına rağmen çalışmasını sürekli bir şekilde sürdürdüğü, hizmet akdini sona erdirmedeği takdirde ihaleyi son olarak kazanan şirketin işyerini devir almış olması hizmet akdinin feshi şeklinde yorumlanamaz. İhale sonrası işyerinin başka bir işverene geçmesi halinde işçinin hizmet akdi feshedilmiş sayılmayıp yeni işverene geçer. Bu şekilde işyerinin devri işçiye fesh hakkı vermez. Gerçekten işçinin çalışmasına ara vermeden sürdürdüğüne göre fesih söz edilmez. Bu nedenle, ihaleyi kaybetmiş olan işveren kıdem tazminatından ancak, hizmet sözleşmesinin kıdem tazminatını gerektirecek şekilde sona ermesinden sonra, ihaleyi kaybettiği tarihteki ücret ve kendisi nezdinde geçen süreye göre hesaplanacak kadar kıdem tazminatından sorumlu tutulabilir.<sup>8</sup>

İhale sonucu işyerinin bir işverenden başka bir işverene geçmesi halinde kıdem tazminatından her iki işveren sorumludur. Böyle hallerde işçinin hizmet akdi feshedilmiş sayılmayıp yeni işverene geçmiş sayılır. Yani hizmet akdi ilişkisi yeni işverenle devam eder ve işyerinin el değiştirmesi işçiye de fesih hakkı vermez. Davacının önceki ve sonraki işverenler nezdindeki kıdem tazminatından da 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14'üncü maddesi hükmü gereğince hizmet akdinin kıdem tazminatını gerektirecek şekilde sona ermesi halinde, her iki işveren sorumlu olur. Ancak işyerini devreden işveren işçiyi çalıştırdığı sürelerle ve devir esnasındaki ücret seviyesiyle sorumludur. Dairemizin ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun Kararları da bu yöndedir.<sup>9</sup>

İşyerini devreden işveren; işçiyi çalıştırdığı süre ve devir esnasında işçinin aldığı ücretle sınırlı olmak üzere, kıdem tazminatı ödemekle yükümlüdür. Yasada öngörülen bu sorumluluğun sözleşme ile ortadan kaldırılması da hukuken mümkün değildir. Buna rağmen mahkemenin işyerini devreden davalıyı kıdem tazminatından sorumlu tutmaması doğru değildir.<sup>10</sup>

**Sonuç olarak;** salt işyerinin devri işçilere fesih hakkı tanımadığından dolayı kıdem tazminatı doğmaz. Devir eden işveren ile devir alan işveren kıdem tazminatından işçileri çalıştırma süresi ile devir süresindeki ücreti ile sorumludurlar. Devir eden ile devir alan arasında yapılan sözleşme ile de kıdem tazminatı sorumluluğu ortadan kaldırılamamaktadır.

Saygılarımızla

VİZYON GRUBU

<sup>8</sup> Yargıtay 9. Hukuk Dairesi (T: 28.05.1996, E: 1996/11339, K: 1996/20311)

<sup>9</sup> Yargıtay 9. Hukuk Dairesi (T: 02.02.1990, E: 1989/11587, K: 1990/943)

<sup>10</sup> Yargıtay 9. Hukuk Dairesi (T: 08.12.1994, E: 1994/13155, K: 1994/17394)