

İlgili Kanun / Madde
4857 S. İşK/6

T.C
YARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2021/7416
Karar No. 2021/11709
Tarihi: 14.09.2021

● İŞYERİ DEVRİ

ÖZETİ: İşyeri devrinin esasları ve sonuçları 4857 sayılı İş Kanunu'nun 6 ncı maddesinde düzenlenmiştir. Sözü edilen hükümde, işyerinin veya bir bölümünün devrinde devir tarihinde mevcut olan iş sözleşmelerinin bütün hak ve borçlarıyla devralan işverene geçeceği öngörülmüştür.

İşyeri devrinin temel ölçütü, ekonomik birliğin kimliğinin korunmasıdır. Avrupa Adalet Divanı kararlarına göre, maddî ve maddî 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.

Maddî ve maddî olmayan unsurların devri söz konusu olmaksızın da işgücünün önem taşıdığı sektörlerde ekonomik birliğin önemli unsurunu olan işçilerin devri de, işyeri devri olarak kabul edilmelidir.

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

DAVA: Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen kararın, temyizden incelenmesi davacı vekili ile davalılardan Toroslar Elektrik Dağıtım A.Ş. vekili tarafından istenilmekle, temyiz taleplerinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dava dosyası için Tetkik Hakimi tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Y A R G I T A Y K A R A R I

Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili, davacının 2009 yılında Toroslar Elektrik Dağıtım A.Ş. bünyesinde elektrik arıza teknisyeni olarak çalışmaya başladığını, çalışma ücretleri ile hafta tatili ve ulusal bayram genel tatil ücretlerinin ödenmediğini, iş sözleşmesinin 2015 yılında haksız feshedildiğini, davacının hak kazandığı kıdem tazminatı ile ihbar tazminatı alacaklarının da ödenmediğini beyan ederek bir kısım işçilik alacaklarının davalılardan müştereken müteselsilen tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı Cevabının Özeti:

Davalı Toroslar Elektrik Dağıtım A.Ş. ve Enerjisa Elektrik Dağıtım A.Ş. vekili, davacının 2008 yılından beri çalıştığı iddiasının doğru olmadığını, davacının alt işveren işçisi olarak çalıştığı dikkate alınarak davanın alt işverene ihbarı gerektiğini, davalılardan Toroslar Elektrik Dağıtım A.Ş.'nin %100 hissesinin 01.10.2013 tarihinde Enerjisa'ya satışı suretiyle özelleştirildiğini, husumetin Toroslar Elektrik Dağıtım A.Ş. hisselerini devralan şirkete yöneltilmesinin yerinde olmadığını, davacının iş sözleşmesinin hangi şekilde sona erdiğinin bilinmediğini, davacıdan kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanmadığını beyan ederek davanın reddi gerektiğini savunmuştur.

Diğer davalı ... Elektrik İnşaat Nakliyat Sanayi ve Tic. Ltd. Şti. davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece verilen kararın Yargıtay (Kapatılan) 22. Hukuk Dairesi'nin 15/10/2019 gün, esas 2017/24697, karar 2019/19057 sayılı kararı ile bozulması üzerine bozmaya uyularak yeniden yapılan yargılama sonucunda, davalılardan ... Elektrik İnşaat Nakliyat Sanayi ve Tic. Ltd. Şti. ile Enerjisa Elektrik Dağıtım A.Ş. aleyhine açılan davanın reddine, diğer davalı Toros Elektrik Dağıtım A.Ş. aleyhine açılan davanın ise kısmen kabulüne dair hüküm kurulmuştur.

Temyiz Başvurusu:

Kararı, davacı vekili ile davalı Toros Elektrik Dağıtım A.Ş. vekili temyiz etmiştir.

Gerekçe:

1-Taraflar arasında davalılardan Toros Elektrik Dağıtım A.Ş. ile Enerjisa Elektrik Dağıtım A.Ş. arasındaki ilişkinin hukuki niteliğinin belirlenmesi, davalıların davacının talep ettiği alacaklardan sorumlu olup olmadıkları ve sorumluluğun kapsamı konusunda uyuşmazlık bulunmaktadır.

İşyeri devrinin esasları ve sonuçları 4857 sayılı İş Kanunu'nun 6 ncı maddesinde düzenlenmiştir. Sözü edilen hükümde, işyerinin veya bir bölümünün devrinde devir tarihinde mevcut olan iş sözleşmelerinin bütün hak ve borçlarıyla devralan işverene geçeceği öngörülmüştür.

İşyeri devrinin temel ölçütü, ekonomik birliğin kimliğinin korunmasıdır. Avrupa Adalet Divanı kararlarına göre, maddî ve maddî 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.

Maddî ve maddî olmayan unsurların devri söz konusu olmaksızın da işgücünün önem taşıdığı sektörlerde ekonomik birliğin önemli unsurunu olan işçilerin devri de, işyeri devri olarak kabul edilmelidir.

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

4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanununun 1. maddesinde Kanunun amacı, “iktisadi devlet teşekküllerinin, bunların müessese, bağlı ortaklık, işletme, işletme birimleri ile varlıklarının ve iştiraklerindeki kamu paylarının, Kamu iktisadi teşebbüsleri statüsü dışında kalmakla beraber sermayesinin tamamı veya yarısından fazlası devlete ve/veya diğer kamu tüzel kişilerine ait olan ticari amaçlı kuruluşlardaki kamu payları ile bu kuruluşlara ait müessese, bağlı ortaklık, işletme, işletme birimleri ve varlıklarının, iştiraklerindeki kamu paylarının, Devletin diğer iştiraklerindeki kamu payları ile Hazineye ait payların, Genel ve katma bütçeli idareler ile bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşların ve kamu iktisadi teşebbüslerinden kamu iktisadi kuruluşlarının gördükleri kamu hizmetleri ile doğrudan doğruya ilgili olmayan varlıklarının ve iştiraklerindeki paylarının, Belediye ve il özel idarelerine ait ticari amaçlı kuruluşlar ile pay oranlarına bakılmaksızın her türlü iştiraklerindeki paylarının, Genel ve katma bütçeli idarelerle bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşların, mal ve hizmet üretim birimleri ve varlıkları (baraj, gölet, otoyol, yataklı tedavi kurumları, limanlar ve benzeri diğer mal ve hizmet üretim birimleri) ile yine bu Kanununun 35 inci maddesinin (B) fıkrasında belirtilen kamu iktisadi kuruluşlarının temel kuruluş amaçlarına uygun mal ve hizmet üretim birimlerinin işletilmesi haklarının, ekonomide verimlilik artışı, kamu giderlerinde azalma sağlamak, Hazineye ait taşınmazları değerlendirmek suretiyle kamuya gelir elde etmek gerekçelerinden birisi ile özelleştirilmelerine ilişkin esasları düzenlemek”

olarak belirlenmiştir. Özelleştirme işleminin içinde kavramsal olarak bir ‘devir’ olgusu bulunmakla birlikte, iş hukuku bakımından her özelleştirme işleminin, işyerinin tamamen veya kısmen devri olarak kabulü mümkün değildir. Özelleştirmenin işyeri devri sonucunu doğurup doğurmadığı bakımından değerlendirme yapılırken, özelleştirmenin yöntemleri ve tekniğine göre sonuca gidilmelidir. Kamuya ait hisselerin bir kısmının ya da tamamının el değiştirmesi suretiyle özelleştirmede, işverenin tüzel kişiliği özelleştirme sonrasında aynı şekilde devam etmekte, işyeri aynı tüzel kişilik altında faaliyetini sürdürmekte ve sadece söz konusu şirketteki pay durumunda bir değişiklik meydana gelmekte ise, burada işyeri devrinin varlığından söz edilemez (E. Özkaraca, İşyeri Devrinin İş Sözleşmelerine Etkisi ve İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu, ..., 2008, 54). Bununla birlikte, tamamı kamuya ait olan bir işyerinin özelleştirme işlemi sonucu başka bir işverene geçmesi işyeri devri niteliğindedir (Yargıtay 9.HD. 8.7.2008 gün ve 2008/25370 E, 2008/19682 K.). Bu sonuncu halde önemli olan husus, özelleştirme suretiyle işveren değişikliği meydana gelmesidir. Özelleştirme işlemi ile işverenin değişmesi halinde, işyeri devrinin varlığı kabul edilmelidir (Özkaraca, 55).

İşçinin asıl işverenden alınan iş kapsamında ve değişen alt işverenlere ait işyerinde ara vermeden çalışması halinde, işyeri devri kurallarına göre çözüme gidilmesi gerekmektedir. Alt işverenlerin değişmesinin işyeri devri olup olmadığı bakımından ise, süresi sona eren alt işverenin işyerinden ayrılması anında işçilerini de beraberinde götürüp götürmemesi önemli bir unsurdur. İş sözleşmesinin tarafı olan işçi veya alt işveren tarafından bir fesih bildirim yapılmadığı sürece, iş sözleşmeleri değişen alt işverenle devam edeceğinden, işyerinde çalışması devam eden işçi açısından, feshe bağlı haklar olan ihbar ve kıdem tazminatı ile izin ücreti talep koşulları gerçekleşmiş sayılmaz. Buna karşın, süresi sona eren alt işverence işçinin iş sözleşmesinin feshedilmesi halinde, yapılan fesih bildirim ile iş ilişkisi sona ereceğinden, işçinin daha sonra yeni alt işveren yanındaki çalışmaları yeni bir iş sözleşmesi niteliğindedir. Belirtmek gerekir ki, asıl işveren ile arasındaki sözleşme sona eren alt işveren işyerinden ayrılmasına rağmen, ayrılan alt işverenin işçileri ara vermeden asıl işverene ait işyerinde asıl işveren tarafından çalıştırılıyorsa, bu halde alt işveren ile asıl işveren arasında bir işyeri devri bulunduğu kabul edilmelidir. Somut olayda davacı, davalılara ait Kozan ilçesinde bulunan TEDAŞ arıza biriminde çalıştığı iş sözleşmesinin davalılarca haksız feshedildiğini beyanla bir kısım işçilik alacaklarının “davalılar ENERJİSA, Toroslar Elektrik Dağıtım A.Ş., ... Elektrik İnş. Nak. San. ve Tic. Ltd Şti”’nden tahsilini talep etmiş, Mahkemece bu alacakların davalılardan müştereken müteselsilen tahsiline dair hüküm kurulmuştur. Bu kararın Yargıtay (kapatılan) 22. Hukuk Dairesince, taraflarca Toroslar Elektrik Dağıtım A.Ş. ile Enerjisa Elektrik Dağıtım A.Ş. arasında özelleştirme suretiyle hisse devri yapıldığının ileri sürüldüğü, özelleştirme ve devre ilişkin kayıtlar getirtilerek davalı Toros Elektrik Dağıtım A.Ş. ile Enerjisa Elektrik Dağıtım A.Ş.’nin alacakların tamamından birlikte sorumlu olup olmadıklarının belirlenmesi gerektiği

noktasında bozulması üzerine, Mahkemece bozmaya uyulmuş ise de bozma gereklerinin tam olarak yerine getirilmediği anlaşılmaktadır. Bozma sonrası yargılama sırasında, Toroslar Elektrik Dağıtım A.Ş. ile Enerjisa Elektrik Dağıtım A.Ş. arasındaki Hisse Devir Sözleşmesi dosyaya getirilerek “Toroslar Elektrik Dağıtım A.Ş. ile Toroslar Elektrik Perakende Satış Anonim Şirketi'nin yüzde yüz oranındaki hissesinin Enerjisa Elektrik Dağıtım A.Ş.'ye 30.09.2013 tarihinde devredildiği gerekçesiyle davalı ... Elektrik Dağıtım A.Ş. yönünden davanın husumet nedeniyle reddine” dair hüküm kurulmuştur. Ancak yapılan araştırma ve inceleme yetersizdir.

Dosya kapsamındaki belgelerden, davalı Toroslar Elektrik Dağıtım A.Ş.'nin yüzde yüz oranındaki hissesinin blok satış yöntemi ile özelleştirilmesi kapsamında hisse devir işlemine izin verildiği, Özelleştirme Yüksek Kurulu'nun 11/07/2013 tarihli, 2013/105 sayılı, “Toroslar Elektrik Dağıtım A.Ş. nin Özelleştirilmesi” konulu kararı ile, Türkiye Elektrik Dağıtım A.Ş.'nin bağlı şirketi olan Toroslar Elektrik Dağıtım A.Ş.'deki yüzde yüz oranındaki hissesinin en yüksek teklifi veren Enerjisa Elektrik Dağıtım A.Ş.'ye satılmasına karar verildiği, bu karara istinaden İdareyi temsilen Başbakanlık Özelleştirme İdaresi Başkanlığı ile Enerjisa Elektrik Dağıtım A.Ş. arasında 12 maddeden oluşan 30/09/2013 tarihli sözleşme imzalandığı ve Türkiye Elektrik Dağıtım A.Ş.'ye ait Toroslar Dağıtım A.Ş. sermayesinin yüzde yüzünü teşkil eden 293.908.580 adet hissenin Enerjisa Elektrik Dağıtım A.Ş.'ye devrinin gerçekleştiği anlaşılmaktadır. İlgili sözleşmenin 6.3 maddesinde “ALICI, ŞİRKETLERDE çalışan 4857 sayılı İş Kanunu'na tabi personelin kanunlardan ve toplu iş sözleşmelerinden doğan haklarının korunacağını, kıdem tazminatlarının ve diğer tüm haklarının ŞİRKETLER tarafından ödeneceğini kabul, taahhüt ve garanti eder.” hükmü bulunmakta; 6.4 maddesinde ise, alıcının şirketlerin özelleştirilmesi sonrasında iş sözleşmeleri sona erdirilen işçilerden, 20/10/2004 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan 03/05/2004 tarihli ve 2004/7898 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan “Özelleştirme Uygulamaları Sonucunda İşsiz Kalan ve Bilahare İşsiz Kalacak Olan İşçilerin Diğer Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Geçici Personel Statüsünde İstihdam Edilmelerine İlişkin Esaslar” çerçevesinde başvuruda bulunanların, bu başvurularının şirketler tarafından gecikmeksizin İdareye intikal ettirileceği ifade edilmektedir. Mahkemece, özelleştirme suretiyle hisse devri, devir sözleşmesindeki ‘alıcı’ konumunda olan davalı ... Elektrik Dağıtım A.Ş. yönünden husumet nedeniyle ret sebebi olarak değerlendirilmiş ise de ret gerekçesi açık olmadığı gibi, özelleştirmenin yöntemi, şekli ve sonuçları bakımından araştırma da yeterli değildir. Diğer taraftan somut olayda davacının 31/03/2014 tarihine kadar davalı ... Elektrik İnş. Ltd Şti bünyesinde “Toroslar Elektrik Dağıtım A.Ş.-AG-YG Elektr Dağıtım Şebek Arıza Koçan ...” adresinde elektrik teknisyeni olarak, 01/04/2014 tarihinden itibaren de davalı ... Elektrik Dağıtım A.Ş.'ye ait “... Mah ... No” ... Seyhan” adresinde elektrikçi olarak çalıştığı Sosyal Güvenlik Kurumu kayıtlarından tespit

edilmektedir. Davalılardan ... Elektrik İnş. Ltd Şti ile davalı Toroslar Elektrik Dağıtım A.Ş. arasında asıl işveren alt işveren ilişkisi bulunduğu uyuşmazlık dışıdır. Davalılardan Toroslar Elektrik Dağıtım A.Ş.'nin yüzde yüz hissesinin diğer davalı ... Elektrik Dağıtım A.Ş.'ye devredildiği, devir işleminin 30/09/2013 tarihli tutanak ile tamamlandığı, davacının ise 31/03/2014 tarihine kadar alt işveren ...Ltd Şti bünyesinde çalışıp, 01/04/2014 tarihinden itibaren de davalı ... Elektrik Dağıtım A.Ş. işçisi olarak çalıştığı, bu iki şirket arasında iş sözleşmesinin devrine ilişkin bir protokol yapıldığı da sabittir. Dosya kapsamından, hisselerinin tamamı özelleştirme suretiyle devredilen davalı Toroslar Elektrik Dağıtım A.Ş.'nin hisse devri sonrasında tüzel kişiliğini sürdürdüğü anlaşılmaktadır. Davacı taraf, “davalılara ait işyerinde” çalıştığı sırada iş sözleşmesinin feshedildiğini açıklamış olup, tanıkların da davacının devir prosedürü içinde işinin veya işyerinin değiştiğine yönelik olarak anlatımı bulunmamaktadır.

Tüm bu açıklamalara göre, Mahkemece bozma öncesi kararda gerekçesiz olarak bu üç davalının talep edilen alacaklardan birlikte sorumlu olduğu sonucuna varılmış, bozma sonrasında ise ‘hisse devri sebebiyle Enerjisa Elektrik Dağıtım A.Ş.’ye husumet yöneltilmeyeceği’ yönündeki gerekçe ile yetinilmiştir. Her iki halde de, üç davalı arasındaki ilişkinin hukuki niteliği şüpheye yer vermeyecek biçimde araştırılıp ortaya konulmamıştır. Mahkemece yapılması gereken iş, öncelikle davalılardan Toroslar Elektrik Dağıtım A.Ş.’nin hisse devrinden önceki ve sonraki konumunu netleştirmektir. Özellikle bu şirketin hisse devrinden sonraki dönemde, hisse devrinden önceki dönemde olduğu gibi aynı ad altında, aynı faaliyet alanında ve aynı yerde faaliyetini sürdürüp sürdürmediği, işçi çalıştırıp çalıştırmadığı, hisse devri öncesinde çalıştırdığı işçileri halen çalıştırmaya devam edip etmediği belirlenmelidir. Ayrıca davalı ... Elektrik Dağıtım A.Ş.’nin de davacıyı (özellikle Sosyal Güvenlik Kurumu kayıtlarına göre) “alt işveren” yahut “aracı işveren” olarak çalıştırıp çalıştırmadığı noktasında gerekli araştırmalar yapılmalı, bu konudaki Sosyal Güvenlik Kurumu, Ticaret Sicil Müdürlüğü, Vergi Dairesi kayıtları da getirilmek suretiyle değerlendirme yapılarak, her iki davalı arasında asıl işveren alt işveren ilişkisi, birlikte işverenlik yahut işyeri devri vb gibi bir ilişki bulunup bulunmadığı açıklığa kavuşturulmalı, oluşacak sonuca göre tarafların talep edilen alacaklardan sorumlu olup olmadığı ve varsa bu sorumluluğun kapsamı belirlenmelidir. Eksik inceleme ile hüküm kurulması hatalı olup, kararın bu sebeple bozulması gerekmektedir.

2-Mahkemece verilen ilk karar ile davalılardan ... Elektrik İnş. Ltd. Şti aleyhine hüküm kurulmuş ise de, bozma sonrası yargılama sonucunda bu şirket aleyhine açılan davanın reddine karar verilmiştir. Anılan şirketin ilk karara yönelik temyiz talebi bulunmamaktadır. İlk kararı temyiz etmeyen davalı şirket yönünden, bozma sonrasında davanın reddine karar verilmesi davacı tarafın usuli kazanılmış hakkının ihlali niteliğindedir.

3-Karar başlığında, davalıların ünvanlarının “ Enerjisa Elektrik Dağıtım A.Ş” yerine “...” olarak, “Toroslar Elektrik Dağıtım A.Ş.” yerine “Toroslar Elektrik Dağıtım AŞ-AG-YG Elektrik Dağıtım Şebekeleri Arıza” olarak yazılması bir başka hatalı yöndür.

Temyiz edilen kararın açıklanan sebeplerle bozulması gerekmiştir.

SONUÇ: Temyiz olunan hükmün yukarıda açıklanan sebeplerden BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgililere iadesine, 14.09.2021 tarihinde oybirliği ile karar verildi.