

T.C.
BAHÇEŞEHİR ÜNİVERSİTESİ

**ŞİRKETLERDE YAPISAL DEĞİŞİKLİKLERİN
İŞ SÖZLEŞMELERİNE ETKİSİ**

Yüksek Lisans Tezi

SİMGE ZERCEK

İSTANBUL, 2020

**T.C.
BAHÇEŞEHİR ÜNİVERSİTESİ**

**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
SERMAYE PİYASALARI VE TİCARET HUKUKU**

**ŞİRKETLERDE YAPISAL DEĞİŞİKLİKLERİN
İŞ SÖZLEŞMELERİNE ETKİSİ**

Yüksek Lisans Tezi

SİMGE ZERCEK

Tez Danışmanı: Dr. Öğr. Üyesi Şebnem KILIÇ

İSTANBUL, 2020

ÖZET

ŞİRKETLERDE YAPISAL DEĞİŞİKLİKLERİN İŞ SÖZLEŞMELERİNE ETKİSİ

Simge Zercek

Sermaye Piyasaları ve Ticaret Hukuku Yüksek Lisans Programı

Tez Danışmanı: Dr. Öğr. Üyesi Şebnem Kılıç

Eylül 2020, 130 Sayfa

Ticari hayatın sürdürülebilirliği, küreselleşen rekabet ortamı ve teknolojik gelişmeler gibi sebepler şirketlerde yapısal değişiklik gereksinimini doğurmuştur. Şirketlerde yapısal değişiklik halleri, birleşme, bölünme ve tür değiştirme olarak kendini göstermektedir. Bu yapısal değişiklik hallerinin, şirketlerin aynı zamanda işyeri niteliğini haiz olması durumunda işçileri de etkileyeceği açıktır. Bu kapsamda işçilerin iş güvencesi ve işçilik alacaklarının korunması amacıyla mevzuatta çeşitli yasal düzenlemelere yer verilmiştir. Bu itibarla, çalışmamızda, şirketlerde yapısal değişikliklerle gerçekleşen işyeri devri sonucunda işçilerin iş sözleşmelerinin akıbeti, mevzuattaki düzenlemeler ve mahkeme kararları dikkate alınarak incelenmiştir.

Çalışmamızın birinci bölümünde genel olarak şirketlerdeki yapısal değişiklik halleri açıklanmış, ikinci bölümünde şirketlerdeki yapısal değişikliklerin işyeri devri ile ilişkisi değerlendirilmiş, üçüncü bölümünde ise şirketlerde yapısal değişiklikler nedeniyle işyeri devrinin iş sözleşmelerine etkisi ve sonuçları incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler: İşyerinin Devri, Şirketlerdeki Yapısal Değişiklikler, Birleşme, Bölünme, Tür Değiştirme, İşyeri Devrinin Hukuki Sonuçları.

ABSTRACT

THE EFFECTS OF THE STRUCTURAL CHANGES IN THE COMPANIES ON THE EMPLOYMENT CONTRACTS

Simge Zercek

Master's Thesis, Master's Program in Capital Markets and Commercial Law

Thesis Supervisor: Asst. Prof. Dr. Şebnem Kılıç

September 2020, 130 Pages

Several factors such as sustainability requirements of the commercial life, globalization and rising competition, and technological developments are creating the need for the structural changes of the companies. The main forms of the structural changes of the companies are of mergers, divisions, and type conversions. It is obvious that these structural changes will also affect the employees in cases of transfers of business. In this context, legal regulations are established to protect the job security and claims of employees. Hence, in our study, the fate of the employment contracts as a consequence of the transfer of business arising from the structural changes of the companies are examined considering the regulations in Turkish legislation and the court decisions.

In the first part of our study, the structural changes of the companies are outlined, while the relation of those changes with the transfer of business is reviewed together in the second part. Finally, in the third part, the effects and the consequences of the transfer of business on the employment contracts due to the structural changes of the companies are examined.

Keywords: Transfer of Business, the Structural Changes of the Companies, Merger, Division, Type Conversion and Legal Consequences of the Transfer of Business.

İÇİNDEKİLER

ÖZET	iii
ABSTRACT.....	iv
İÇİNDEKİLER	v
KISALTMALAR CETVELİ	ix
GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM	4
I. GENEL OLARAK ŞİRKETLERDE YAPISAL DEĞİŞİKLİK HALLERİ	4
A. Şirket Kavramı	4
B. Birleşme	5
1. Birleşme Şekilleri.....	7
a. Devralma Şeklinde Birleşme	7
b. Yeni Kuruluş Şeklinde Birleşme.....	8
2. Hukukten Geçerli Birleşme Çeşitleri	9
3. Birleşmenin Sonuçları.....	10
a. Devrolunun Şirketin İnfisahı.....	10
b. Şirketin Tüm Aktif ve Pasiflerinin Külli Halefiyet İlkesi Uyarınca Geçişİ	10
c. Alacaklıların ve Çalışanların Korunması.....	11
C. Bölünme.....	12
1. Bölünme Şekilleri	14
a. Tam Bölünme ve Kısmi Bölünme	14
b. Mevcut Şirkete Devir ve Yeni Şirket Kurulması Suretiyle Bölünme	15
c. Simetrik Bölünme ve Asimetrik Bölünme.....	16
2. Hukukten Geçerli Bölünme Çeşitleri.....	17
3. Bölünmenin Sonuçları	17
a. Tam Bölünmede Devreden Ortaklığın Sona Ermesi.....	17
b. Şirketin Tüm Aktif ve Pasiflerinin Kısmi Külli Halefiyet İlkesi Uyarınca Geçişİ .	18
c. Alacaklılarının ve Çalışanların Korunması.....	18
D. Tür Değıştirme	21
1. Tür Değıştirme Şekilleri.....	22
a. Devredici Tür Değıştirme	22
b. Şekil Değıştirici Tür Değıştirme	23
2. Hukukten Geçerli Tür Değıştirme Çeşitleri	24
3. Tür Değıştirmenin Sonuçları.....	26
a. Şirketin Tüzel Kişiliğİ Bakımından Sonuçları	26

b. Alacaklıların ve Çalışanların Korunması	26
İKİNCİ BÖLÜM.....	28
II. ŞİRKETLERDE YAPISAL DEĞİŞİKLİKLERİN İŞYERİ DEVRİ İLE İLİŞKİSİ.....	28
A. İşyeri Kavramı	28
1. İşyerinin Unsurları	31
2. İşyerinin Kapsamı	32
a. İşyerine Bağlı Yerler Kavramı	32
b. Eklentiler	34
c. Araçlar	35
3. İşyeri Bölümü.....	35
B. İşyerinin Devri Kavramı	36
C. İşyeri Devrinin Koşulları	41
1. İşveren Tarafının Değişmesi	41
2. Hukuki İşlemlerle Devir.....	42
3. Ekonomik Birliğin Kimliğinin Korunması	45
a. Genel Olarak	45
b. Esas Alınacak Unsurlar	48
aa. İşyerinin Türü	48
bb. Maddi Varlığının Devredilip Devredilmediği	49
cc. Gayri Maddi Varlığın Devredilip Devredilmediği ve Devir Anındaki Değeri.....	50
dd. İşçilerin Esaslı Bir Bölümünün Devredilip Devredilmediği	51
ee. Müşteri Çevresinin Devredilip Devredilmediği	53
ff. Devir Öncesi ve Sonrası Yürütülen Faaliyetlerin Benzerlik Derecesi	54
gg. Faaliyete Olası Ara Verme Süresi.....	55
D. Şirketlerde Yapısal Değişikler Halinde İşyeri Devri	56
E. Uygulanacak Mevzuat Hükümleri Sorunu.....	58
1. Genel Olarak	58
2. İş Kanunu 6. Madde ve Türk Ticaret Kanunu 178. Madde Hükümlerinin Karşılaştırılması	59
3. Kanunların Çatışması Halinde Uygulanacak Hükümlerin Belirlenmesi.....	60
4. İş Kanunu Madde 6 ve Türk Ticaret Kanunu Madde 178 Hükümlerinin Eleştirisi ...	64
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM	69
III. ŞİRKETLERDE YAPISAL DEĞİŞİKLİKLER SEBEBİYLE İŞYERİ DEVRİNİN İŞ SÖZLEŞMELERİ YÖNÜNDEN SONUÇLARI.....	69
A. İş İlişkisinin Devralan İşverene Geçmesi.....	69
B. İşçinin Hizmet Süresinin Bütünlüğü.....	70
1. Genel Değerlendirme	70

2. İş Güvencesinden Yararlanma Açısından	72
3. Kıdem Tazminatı Açısından	76
4. İhbar Süresi ve İhbar Tazminatı Açısından.....	78
5. Yıllık Ücretli İzin Süreleri Açısından	80
C. İş İlişkisinin Geçişine İtiraz Hakkı.....	81
1. İtiraz Hakkının Hukuki Niteliği	82
2. İtiraz Hakkının Uygulama Alanı.....	83
3. İtiraz Hakkının Kullanılması.....	84
a. İtiraz Hakkının Sahibi ve İtiraz Hakkını Kullanmaya Yetkili Kişi.....	84
b. İtirazın Muhatabı.....	85
c. İtirazın İçeriği ve Şekli.....	86
d. İtiraz Süresi ve Sürenin Başlangıcı	87
4. İtiraz Hakkının Kullanılmasının Sonuçları	90
a. İş Sözleşmesinin Sona Ermesi	90
b. İş Sözleşmesinin Sona Erme Tarihine Kadar Devam Etmesi	91
c. İş Sözleşmesinin Sona Ermesiyle Bağlantılı Hakların Akıbeti.....	93
aa. Kıdem Tazminatı Bakımından	93
bb. Rekabet Yasağı Bakımından.....	95
cc. İşsizlik Sigortası Bakımından.....	97
D. İş İlişkisinin Geçişinin Tarafların Fesih Hakkına Etkisi	98
1. İş Sözleşmesinin Sırf Devir Nedeniyle Feshi Yasağı	98
2. Fesih Yasağı Kapsamı Dışındaki Haller	99
a. İş Sözleşmesinin Haklı Nedenle Feshi.....	100
b. İş Sözleşmesinin İşletmesel Nedenle Feshi.....	102
E. İşçinin Teminat Talep Etme Hakkı	103
1. Birleşme Halinde Teminat Hakkının Kullanılması.....	104
2. Bölünme Halinde Teminat Hakkının Kullanılması.....	106
3. Tür Değiştirme Halinde Teminat Hakkının Kullanılması.....	107
F. İşçilik Alacaklarından Sorumluluk	108
1. Devreden ve Devralan İşverenlerin Müteselsil Sorumluluğu	108
a. Müteselsil Sorumluluğun Uygulama Alanı.....	109
b. Müteselsil Sorumluluğun Kapsamı	110
c. Müteselsil Sorumlulukta Süre.....	114
2. Ortakların Kişisel Sorumluluğu	114
a. Kişisel Sorumluluğun Uygulama Alanı	115
b. Kişisel Sorumluluğun Kapsamı	116
c. Kişisel Sorumlulukta Süre	117

SONUÇ.....	119
KAYNAKÇA.....	123



KISALTMALAR CETVELİ

AB : Avrupa Birliği

ABAD : Avrupa Birliği Adalet Divanı

Bknz. : Bakınız

C. : Cilt

dn. : dipnot

E. : Esas

ETTK : Eski Türk Ticaret Kanunu

FusG : İsviçre Birleşme, Bölünme, Tür Değiştirme ve Malvarlığı Devrine İlişkin Federal Kanun

İşK : 4857 Sayılı İş Kanunu

İSK : 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu

K. : Karar

m. : madde

S. : Sayı

s. : sayfa

TBK : 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu

TTK : 6100 Sayılı Türk Ticaret Kanunu

vd. : ve devamı



GİRİŞ

Şirketler ticari hayatın önemli dinamiklerinden biri olup ekonomik gelişmelerden etkilenmektedir. Bu kapsamda küreselleşen rekabet ortamı, teknolojik gelişmeler, ekonomik kalkınma politikaları, verimlilik ve ticari hayatın sürdürülebilirliği gibi sebeplerle şirketler yapısal değişiklik kararı alabilmektedir. Bu kararlar birlikte gerçekleşecek birleşme, bölünme veya tür değiştirme şeklindeki yapısal değişiklikler aynı zamanda işyeri niteliğini haiz olan bu şirketlerde çalışan işçilerin iş sözleşmelerinin akıbeti ve işçilik alacakları kapsamında birtakım soruları beraberinde getirmiştir. Bu doğrultuda iş hukukundaki gelişmeler, ekonomik etkenler ve Avrupa Birliği müktesebatına uyum çalışmaları bu alanda hukukumuzda açık yasal düzenleme ihtiyacını doğurmuştur.

Hukukumuzda ilk defa 10.06.2003 tarihli 4857 sayılı İş Kanunu'nun 6. maddesiyle işyeri devrinin iş sözleşmelerine etkisi kapsamında bir düzenlemeye yer verilmiştir. Böylece iş güvencesinin sağlanması ile işçinin hak ve alacaklarının korunması amacıyla işyeri devri halinde iş ilişkisinin sürekliliği kabul edilmiştir. 01.07.2012 tarihinde ise 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ile 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu yürürlüğe girerek işyeri devrinin iş sözleşmeleri üzerindeki etkisi kapsamında yeni düzenlemeler öngörülmüştür. İşyeri devri halinde iş ilişkilerinin durumunu düzenleyen hem 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu madde 428 hem de 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu madde 178, gerekçelerinden anlaşılacağı üzere İsviçre Borçlar Kanunu'nun 333. maddesi dikkate alınarak düzenlenmiştir. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu madde 428'de kanun koyucunun iradesinin büyük oranda 4857 sayılı İş Kanunu madde 6 ile paralellik gösterdiği ve Borçlar Kanunu'na tabi çalışanlar bakımından da işyeri devri halinde iş ilişkisinin sürekliliğinin kabul edildiği anlaşılmıştır. Türk Ticaret Kanunu'nda ise bu Kanunda yer alan 178. madde ve 178. maddeye atıf yapan 158. ve 190. maddelerle birleşme, bölünme ve tür değiştirme sonucunda işyeri devri halinde işçilerin durumları özel olarak düzenlenmiştir. Ancak büyük oranda çeviriye dayalı olan Türk Ticaret Kanunu'nun 178. maddesinin düzenlemesinde, aynı anda yürürlükte bulunan 4857 sayılı İş Kanunu ile 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu madde hükümleri ile uyumu dikkate

alınmamıştır. Böylece işçinin itiraz hakkı, teminat talep etme hakkı ile müteselsil sorumluluğun kapsamı ve süresi gibi İş Kanunu'ndan ve Türk Borçlar Kanunu'ndan farklı düzenlemelere yer verilmiştir. Bu farklılıklar sebebiyle düzenlemelerin ne şekilde uygulama alanı bulacağı ve iş ilişkilerine hangisinin uygulanacağı doktrinde tartışma konusu olmuştur. Buradan hareketle çalışma konumuz “Şirketlerde Yapısal Değişikliklerin İş Sözleşmesine Etkisi” olup çalışmamızın amacı, doktrindeki tartışmalar ve mahkeme kararları ışında şirketlerde yapısal değişiklikle gerçekleşen işyeri devri halinde iş ilişkilerinin akıbeti ve uygulanacak hüküm sorunsalını aydınlatmaktır.

Çalışmamız esasen normlar hiyerarşisi yönünden eşit statüde iki özel düzenleme olan 4857 sayılı İş Kanunu madde 6 hükmü ile 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu madde 178 çerçevesinde ve esas olarak payları borsada işlem görmeyen ticaret şirketlerinin yapısal değişikliklerinin bireysel iş hukuku yönünden iş sözleşmelerine etkisi şeklinde ele alınmış olup üç bölümden oluşan bir planla incelenmiştir.

İlk bölümde şirketlerin yapısal değişiklik halleri olan birleşme, bölünme ve tür değiştirme kavramları genel hatlarıyla açıklanmıştır. Bu bağlamda birleşme, bölünme ve tür değiştirme şekilleri ile bunların hukuken nasıl gerçekleşebileceğine dair bilgilere yer verilmiştir. Akabinde birleşme, bölünme ve tür değişiminin sonuçları üzerinde durulmuştur.

Çalışmamızın ikinci bölümünde şirketlerde yapısal değişikliklerin işyeri devri ile ilişkisine yer verilmiştir. Bu bölümde öncelikle işyeri ve işyeri devri kavramları incelenmiştir. Bu kavramların şirketlerde yapısal değişikliklerle ilişkisi açıklanmıştır. Şirketlerde yapısal değişiklik sebebiyle gerçekleşen işyeri devri sonucunda İş Kanunu madde 6 ve Türk Ticaret Kanunu madde 178 hükümlerinin karşılaştırması yapılarak, uygulanacak hüküm sorunsalına cevap aranmıştır.

Üçüncü bölümde ise şirketlerde yapısal değişiklikle gerçekleşen işyeri devrinin iş sözleşmeleri yönünden sonuçları ele alınmıştır. Bu kapsamda iş ilişkisinin devralan işverene geçişi, işçinin hizmet süresinin bütünlüğü, işçinin itiraz hakkı, feshe ilişkin

kurallar, işçinin teminat talep etme hakkı, işçilik alacaklarında sorumluluk ve bunlara bağlanan hukuki sonuçlar üzerinde durulmuştur.



BİRİNCİ BÖLÜM

I. GENEL OLARAK ŞİRKETLERDE YAPISAL DEĞİŞİKLİK HALLERİ

A. Şirket Kavramı

Şirket kavramı terminolojik olarak Arapçada şirk kökünden gelen eş anlamlısı ortaklık olan¹ ve insanların amaçlı ve iradi olarak oluşturduğu ekonomik veya ticari birleşmelerdir².

İncelememize konu ticaret şirketleri, esasında kavramsal olarak 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda³ (TTK) tanımlanmamıştır. Ancak şirket türleri sayılarak her şirket türüne ilişkin düzenlemede ilgili şirketin tanımı yapılmıştır. Öğretide ise; *birden fazla kişinin, yazılı bir sözleşmeyle, emek, sermaye veyahut haklarını ortak bir unvan altında, iktisadi bir amaçla, yasada düzenlenmiş türlerden birine uygun şekilde birleşmeleri halinde meydana gelen tüzel kişilik* olarak ticaret şirketlerinin tanımı yapılmıştır⁴. Tanımdan da anlaşılacağı üzere şirketin; kişi, sözleşme temeline dayanma, sermaye, amaç ve ortak çalışma iradesi olmak üzere beş temel unsuru bulunmaktadır⁵. Bu unsurlarla birlikte belirtmek gerek ki ticaret şirketleri Türk Ticaret Kanunu'nda öngörülen şekil şartlarını yerine getirdikten sonra tüzel kişilik kazanırlar ve bu şirketlere Türk Ticaret Kanunu hükümleri uygulanır⁶.

¹ Türkçe Sözlük, Türk Dil Kurumu Yayınları, 11. Baskının Tıpkı Basımı, Ankara 2019, s.2226.

² **BİLGİLİ**, Fatih/**DEMİRKAPI** Ertan, Şirketler Hukuku Dersleri, 7. Baskı, Bursa 2020, s.1.

³ Resmi Gazete, Tarih: 14.02.2011, Sayı: 27846.

⁴ **AYHAN**, Rıza/ **ÇAĞLAR**, Hayrettin/ **ÖZDAMAR**, Şirketler Hukuk Genel Esaslar, Ankara 2020, s.167; **BAHTİYAR**, Mehmet, Ortaklıklar Hukuku, Güncellenmiş 13. Bası, İstanbul 2019, s.15; **BİLGİLİ/DEMİRKAPI**, s.2; **BOZKURT**, Tamer, Şirketler Hukuku, Gözden Geçirilmiş 11. Baskı Ankara 2020, s.4; **ÇEKER**, Mustafa, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Ticaret Hukuku, Adana 2014, s.211; **KARAHAN**, Sami (Ed.)/**ARAL**, İrem, Şirketler Hukuku, Güncellenmiş 2. Baskı, Konya 2013, s.22; **KAYAR**, İsmail, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Ticaret Hukuku, Güncellenmiş 5. Baskı, İstanbul 2018, s. 311; **PULAŞLI**, Hasan, Şirketler Hukuku Şerhi Cilt 1, Tamamen Yenilenmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, Ankara 2018, s.4.

⁵ Unsurlar hakkında detaylı bilgi için bkz. **BOZKURT**, s.5 vd.; **BAHTİYAR**, s.15 vd.

⁶ **PULAŞLI**, Şirketler, s.4.

Ticari hayatın en önemli aktörlerden biri olan şirketler, dünya ekonomisinde yer alan gelişmelerden etkilenmiştir. 20. yüzyılın ortalarında ekonominin çok uluslu hale gelmesi, teknolojik gelişmeler, sermaye hareketlerinin serbestleştirilmesi, küreselleşme ve artan rekabet ortamı şirketlerde yapısal değişiklik gereksinimlerini de beraberinde getirmiştir. Dolayısıyla yetersiz kalan yasal düzenlemelerin yeniden şekillendirilmesi ve tanımlanması ihtiyacı doğmuştur. Bu ihtiyaca paralel olarak şirket birleşme, bölünme ve tür değiştirmeleri, aşağıda açıklanacağı üzere yeni 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile birlikte ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir.

B. Birleşme

Günümüz ekonomisinde ticaret şirketleri; küreselleşmenin ve rekabet ortamının artmasıyla mal, hizmet, sermaye, bilgi, donanım, teknoloji ve pazar payı gibi unsurların birleştirilmesi yoluyla daha güçlü ve sürdürülebilir bir yapıya ulaşmayı seçebilirler⁷. Şirket evliliği de denilen ticaret şirketlerinin birleşmesi ekonomik büyüme ve merkezileşmenin hatta hayatta kalma stratejisinin hukuki açıdan en önemli görünümülerindendir⁸.

Birleşme halinde mevcut iki veya daha fazla şirket sahip oldukları malvarlıkları tasfiye edilmeksizin ya birinin diğerlerini devralması ya da hepsinin yeni kuracakları bir şirket çatısı altında birleşmesi ile bir araya gelirler⁹.

Öğretide birleşme; *en az bir şirketin ortaklarının başka bir şirketin ortaklığına alınması ve kendilerine bu ortaklığın pay senetlerinden verilmesi karşılığında, malvarlığı veya işletmesini tüm aktif ve pasifleriyle yekûn olarak o şirkete devrederek tasfiyesiz dağılması veya en az iki şirketin ortaklarının yeni kurulan bir şirkete alınmaları ve kendilerine bu ortaklığın pay senetlerinden verilmesi karşılığında malvarlıkları veya işletmelerini aktif ve pasifleriyle yekûn olarak devrederek tasfiyesiz dağılmaları sonucunda, iki veya daha çok şirketin tek bir şirket durumuna*

⁷ ALPAGUT, Gülsevil, İşyerinin Devri ve İş Sözleşmesinin Fesih Hakkı, 1. Bası, İstanbul 2010, s.76.

⁸ ÖZKARACA, Ercüment, İşyeri Devrinin İş Sözleşmelerine Etkisi ve İşverenlerin Hukuki Açıdan Sorumluluğu, 1. Basım, İstanbul 2008, s.61-62; GÜZEL, Ali, İşverenin Değişmesi, İşyerinin Devri ve Hizmet Akitlerine Etkisi, İstanbul 1987, s.35; ALPAGUT, İşyeri Devri, s.76.

⁹ BİLGİLİ/DEMİRKAPI, s.67; PULAŞLI, Hasan, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Güncellenmiş ve Gözden Geçirilmiş 6. Baskı, Ankara 2020, s. 72; AKBİLEK, Nevzat, Türk ve Avrupa Birliği Hukukunda Anonim Şirket Birleşmelerinde Pay Sahibinin Korunması, 1. Baskı, Ankara 2009, s. 25.

gelmesi olarak tanımlanmıştır¹⁰. Birleşmenin ana ilkeleri ise *tasfiyesiz infisah, külli halefiyet, ortaklık payının sürekliliği, alacaklıların korunması ile türler arası serbest birleşme* olarak sayılmıştır¹¹.

Şirketlerin birleşmesi 6102 sayılı TTK'da 134 ile 158 maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bu düzenlemeler yapılırken Avrupa Birliği'nin (AB) "Anonim Şirketlerin Birleşmesine İlişkin 78/855 sayılı Üçüncü Konsey Yönergesi"¹² ve İsviçre'nin 30/10/2003 tarihli "Birleşme, Bölünme, Tür Değiştirme ve Malvarlığı Devrine İlişkin Federal Kanun"¹³dan (FusG) yararlanılmıştır¹³.

TTK'nın 136. maddesinde şirket birleşmeleri;

“Şirketler;

a) Bir şirketin diğerini devralması, teknik terimle "devralma şeklinde birleşme" veya

b) Yeni bir şirket içinde bir araya gelmeleri, teknik terimle "yeni kuruluş şeklinde birleşme",

yoluyla birleşebilirler.

¹⁰ ŞENER, Oruç Hami, Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku, Gözden Geçirilmiş 4. Bası, Ankara 2019, s.124; TÜRK, Hikmet Sami, Ticaret Ortaklıklarının Birleşmesi, Ankara 1986, s.37-38. Benzer tanımlar için bkz. ALP, Mustafa, "Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Bölünme Birleşme ve Tür Değiştirme İş İlişkileri", Çalışma ve Toplum Dergisi, 2012/1, S.32, s.53; BAHTİYAR, s.63; BOZKURT, s.563; ÇAMOĞLU, Ersin, Ortaklıklar Hukuku I, Güncellenmiş Yeniden Yazılmış 14. Bası, İstanbul 2019, s.121; KÖSEOĞLU, Ali Cengiz, "Ticaret Ortaklıkları İle Bu Nitelikte Olmayan İşletmelerin Birleşmesi ve Tür Değiştirmesi", E-Akademi Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilgiler Aylık İnternet Dergisi, Aralık 2004 S.34 <http://www.e-akademi.org/incele.asp?konu=T%DDCARET%20ORTAKLIKLARI%20%DDLE%20BU%20N%DDTEL%DDKTE%20OLMAYAN%20%DD%DEL ETMEL%DDR%DDN%20B%DDRLE%DEMES%DD%20VE%20T%DCR%20DE%D0%DD%DE T%DDRMES%DD&kimlik=1888426113&url=makaleler/ackoseoglu-3.htm> (Erişim Tarihi: 02.09.2020), POROY, Reha/ TEKİNALP, Ünal/ ÇAMOĞLU, Ersin, Ortaklıklar Hukuku I, Güncellenmiş Yeniden Yazılmış 14. Bası, İstanbul 2019, s.121; PULAŞLI, Şirketler, s.207.

¹¹ AKKAŞOĞLU, Şeyma, Şirketlerde Birleşme, Bölünme veya Tür Değiştirmenin İş Sözleşmelerine Etkisi, 1. Bası, İstanbul 2019, s.7; PULAŞLI, Şirketler, s.208.

¹² 78/855 sayılı Yönergenin orijinal metni için bkz. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1596531486962&uri=CELEX:31978L0855> (Erişim Tarihi: 02.09.2020); Yönergenin Türkçe çevirisi için bkz. YILDIZ, Şükrü, "Avrupa Topluluğunun Anonim Şirketlerin Birleşmesine İlişkin 9 Ekim 1978 Tarih ve 78/855/EEC Sayılı Şirketler Hukuku Üçüncü Konsey Yönergesi", Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, 2000, C. IV S.1-2, s.623-634, https://hukukdergi.ebyu.edu.tr/wp-content/uploads/2015/10/2000_1_29.pdf (Erişim Tarihi: 02.09.2020)

¹³ 6102 sayılı TTK m.136 gerekçesi için: <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss96.pdf> (Erişim Tarihi: 02.09.2020)

(2) 136 ila 158 inci maddelerin uygulamasında, kabul eden şirket "devralan", katılan şirket "devrolunan" diye adlandırılır.

(3) Birleşme, devrolunan şirketin malvarlığı karşılığında, bir değişim oranına göre devralan şirketin paylarının, devrolunan şirketin ortaklarınca kendiliğinden iktisap edilmesiyle gerçekleşir. Birleşme sözleşmesi 141 inci maddenin ikinci fıkrası anlamında ayrılma akçesini de öngörebilir.

(4) Birleşmeyle, devralan şirket devrolunan şirketin malvarlığını bir bütün halinde devralır. Birleşmeyle devrolunan şirket sona erer ve ticaret sicilinden silinir.”

denilerek düzenlenmiştir.

Düzenlemeden de anlaşılacağı üzere şirket birleşmeleri iki farklı şekilde gerçekleşmektedir. İlki devralma şeklinde birleşme ikincisi ise yeni kuruluş şeklinde birleşmedir. Her iki türde de yazılı bir birleşme sözleşmesinin birleşen şirketlerin genel kurullarınca onaylanmasına müteakip ticaret siciline yapılacak tescil ile birleşme geçerlilik kazanmakta olup tescil anında devrolunun şirketin aktif ve pasifleri bir bütün olarak kendiliğinden devralana geçmektedir¹⁴.

1. Birleşme Şekilleri

a. Devralma Şeklinde Birleşme

Devralma şeklinde birleşme katılma halidir¹⁵. Yani birleşmeye katılan şirketlerden yalnız birinin mevcudiyetini sürdürdüğü (devralan şirket), diğerlerinin (devrolunan şirket) malvarlıklarının tasfiye edilmeksizin külli halefiyet yoluyla mevcudiyetini devam ettiren şirkete devredildiği, bunun karşılığında devrolunan şirketin pay sahiplerinin belirlenen değişim oranına göre devralan şirkette pay sahibi olmaya devam ettikleri operasyondur¹⁶.

Devralma şeklindeki birleşmede dört önemli aşama bulunmaktadır. Bunlardan ilki devralan şirketin ana sermayesinin yükseltilmesi, ikincisi devrolunan şirket pay sahiplerinin paylarının devralan şirket payları ile değişimi, üçüncüsü devrolunan

¹⁴ TTK m. 145; TTK m. 153.

¹⁵ PULAŞLI, Şirketler, s.211.

¹⁶ AKBİLEK, s.47-48; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, s.69; PULAŞLI, Genel Esaslar, s.73.

şirket malvarlığının külli halefiyet ilkesiyle bir bütün halinde devralan şirkete geçirilmesi, sonuncusu da devrolunan şirketin tüzel kişiliğinin ortadan kalkması ve ticaret sicilinden silinmesidir¹⁷. Bu aşamalardan devralan şirketin ana sermayesinin yükseltilmesi, esas sermayeye sahip olan şirketler için zorunluluktur¹⁸.

Uygulaması daha kolay olması nedeniyle devralma diğer bir tabirle katılma yoluyla birleşme daha çok tercih edilen birleşme türüdür¹⁹.

b. Yeni Kuruluş Şeklinde Birleşme

Yeni kuruluş şeklinde birleşme, iki veyahut daha fazla şirketin tasfiyesiz infisah ederek tüzel kişiliklerini sonlandırmak yoluyla malvarlığının tüm aktif ve pasifleriyle yekûn olarak birleştirilerek kendi kurdukları yeni bir şirkete devretmeleri ve yeni kurulan şirketin hisselerinin sona eren şirketin ortaklarına hisseleri oranında verilmesi şeklindedir²⁰. Birleşmeye katılan şirketler birleşme işlemlerinin tamamlanmasıyla kül halinde yeni kurulan şirkete devredilmiş olur. Böylece birleşen şirketler tasfiye edilmeksizin tüzel kişiliklerini yitirirler ve ticaret sicilinden terkin edilirler²¹.

Yeni kuruluş şeklinde birleşmede birçok işin aynı anda yapılması gerekir. Bu birleşme kapsamında öncelikle yeni kurulan şirketin sermayesinin yükseltilmesi ve birleşmeye katılan ilk şirketin paylarının yeni kurulan şirketin paylarıyla değişimi gerçekleştirilecektir. Akabinde yeni kurulan şirketin sermayesinin ikinci kez yükseltilmesi ve birleşmeye katılan ikinci şirketin şirket paylarının yeni kurulan şirketin paylarıyla değişimi yapılacaktır. Son olarak da birleşmeye katılan şirketler, tüm malvarlıklarının kendiliğinden yeni kurulan şirkete intikal etmesi suretiyle tasfiyesiz infisah ederek tüzel kişiliklerini yitireceklerdir.

¹⁷ **AKBİLEK**, s.48.

¹⁸ Bknz. TTK m.142/1.

¹⁹ **AKBİLEK**, s.49.

²⁰ **AKBİLEK**, s.49; **BOZKURT**, s.566; **PULAŞLI**, Genel Esaslar, s.74; **BİLGİLİ/DEMİRKAPI**, s.68.

²¹ **BİLGİLİ/DEMİRKAPI**, s.68; **PULAŞLI**, Genel Esaslar, s.74.

2. Hukuken Geçerli Birleşme Çeşitleri

Türk Ticaret Kanunu'nun 137. maddesi; sermaye şirketlerinin, şahıs şirketlerinin ve kooperatiflerin hangi şartlarla ve hangi şirket türleriyle birleşebilecekleri hususunda özel bir düzenleme getirmiştir. Kanunda yer verilen işbu düzenleme ile şirketlere numerus clausus (sınırlı sayı) ilkesiyle bir sayım yapıldığı görülmektedir²². TTK 137. madde düzenlemesine göre;

‘‘Sermaye şirketleri; sermaye şirketleriyle, kooperatiflerle ve devralan şirket olmaları şartıyla, kollektif ve komandit şirketlerle birleşebilirler.

Şahıs şirketleri; şahıs şirketleriyle, devrolunan şirket olmaları şartıyla, sermaye şirketleriyle, devrolunan şirket olmaları şartıyla, kooperatiflerle birleşebilirler.

Kooperatifler; kooperatiflerle, sermaye şirketleriyle ve devralan şirket olmaları şartıyla, şahıs şirketleriyle birleşebilirler.’’

denilerek geçerli birleşme çeşitleri düzenlenmiştir.

Böylece TTK'da kural olarak türler arası birleşme serbestisi öngörülmüş; ancak devralan ve devrolunan şirketler bakımından sınırlamalar getirilmiştir. Kural olarak birleşmenin iki ticaret şirketi arasında gerçekleştiği kabul edilmekle TTK madde 194'de öngörülen düzenlemeyle bir ticari işletmenin de devredilen olması koşuluyla birleşmesi kabul edilmiştir²³.

²² ŞENER, s.125.

²³ Bu noktada ticari işletme ile birleşmenin 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu 202. maddesinde yer alan işletmenin devriyle karıştırılmaması önemlidir. Ticari işletmenin devredilen olması koşuluyla birleşmesinde, karşı edim olarak temelde bir bedel değil, işletmenin değeri kadar yapılacak sermaye artırımları karşılığı ortaklık payı ve hakları verilmektedir. Ancak işletme devrinde, temeli bir satım sözleşmesine dayandığı için bir miktar para veya mal yani satım bedeli verilmektedir. Bu doğrultuda bir ticaret şirketi, ticari işletmeyi devraldığında işletmenin tüzel kişiliği olmadığından, bir ticaret şirketin devralınması durumunun aksine, devralma sonucunda devralan ticaret şirketinin yapısında bir değişiklik olmayacak; sadece ticari işletmenin sahibi ticaret şirketinin ortağı haline gelecektir. Bknz. BOZKURT, s.567.

3. Birleşmenin Sonuçları

a. Devrolunun Şirketin İnfisahı

İnfisah kelime olarak dağılma, kendiliğinden son ermedir. Şirketin infisahı ise faaliyetinin sona ermesi olarak düşünülebilir. TTK madde 152/3 hükmünde devrolunan şirketin, birleşmenin ticaret siciline tescili sonucunda infisah ettiği belirtilmiştir.

Birleşmeden bahsedebilmek için birleşmeye katılan tüm şirketlerin malvarlıklarının birleştirilmiş olması gerekmektedir. Birleşme bir ticaret şirketinin çatısı altında gerçekleşecek ise, bu durumda sadece katılan ticaret şirketleri infisah eder. Ancak birleşme yeni kurulacak bir ticaret şirketinin çatısında gerçekleşecek ise birleşmeye katılan tüm şirketler infisah eder²⁴. İnfisah eden şirketin hukuki olarak varlığı sona erer ve böylece ticaret sicilinden terkin edilir.

b. Şirketin Tüm Aktif ve Pasiflerinin Külli Halefiyet İlkesi Uyarınca Geçiş

Türk hukukunda ortakların birleşmesinde, Türk Medeni Kanunu'nun 599. maddesinde yer alan miras düzenlemelerinde olduğu gibi külli halefiyet ilkesi geçerlidir²⁵. Birleşme işlemleri kesinleştikten sonra devralan veyahut yeni kurulan şirket, ortadan kalkan şirketlerin halefi olur. Böylece tüzel kişilikleri sona eren şirketlerin bütün aktif ve pasifleri devralan ya da yeni kurulan şirkete geçer²⁶. Bir diğer anlatımla birleşme sonucunda ortaya çıkan veya diğer ortaklıkları kendi içinde eriterek tek başına varlığını sürdüren şirket, diğerlerinin malvarlığını yasa gereği, bir bütün olarak kazanmaktadır. Bu durum hukuki değişikliklere rağmen işletmenin devamlılığı ilkesinin bir sonucu olarak görülmektedir²⁷.

²⁴ PULAŞLI, Şirketler, s.212.

²⁵ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.66; GÜZEL, Ali, “Sermayenin Merkezileşmesi (Konsantrasyonu) Karşısında İşçilerin Korunmasına İlişkin Çeşitli Ülke İş Hukuklarındaki Düzenlemeler ve Hukukumuzdaki Durum”, Marmara Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, 1986/3, s.631; TÜRK, s.160 vd.

²⁶ PULAŞLI, Şirketler, s.256.

²⁷ GÜZEL, Sermayenin Merkezileşmesi, s.631.

Külli halefiyette, malvarlığının tamamının veya bir bölümünün aktif ve pasifleriyle birlikte tek bir olayla bir bütün olarak intikali söz konusudur²⁸. Yani devrolunan ticaret şirketine ait alacaklarda -senedin türüne göre- temlik veya ciro ile senedin teslim edilmesine, taşınırlarda teslim, taşınmazlarda tapu siciline tescile, patent, marka gibi fikri ve sınai mülkiyet haklarında ilgili mevzuatta öngörülen özel devir şekillerine uyma gerekliliği bulunmamaktadır²⁹. Sadece devralan şirketin bu hak ve malvarlıkları kapsamında tasarruf kabiliyeti olabilmesi için tescil ettirmesi gerekmektedir³⁰.

c. Alacaklıların ve Çalışanların Korunması

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, birleşme sonucunda birleşmeye katılan şirketlerin alacaklılarının ve çalışanlarının hak kaybına uğramaması için birtakım düzenlemeler öngörmüştür. Zira devrolunan şirketin ortaklarının borçlardan sorumluluğu, birleşmeden önce olduğu gibi birleşmeden sonra da devam eder³¹. Sorumluluğun şirketin birleşmesiyle bu şekilde devam edebilmesi için bu borçların birleşme kararından evvel olması veya borç doğuran nedenlerin bu tarihten önce gerçekleşmesi şarttır³². Belirtmek gerekir ki hizmet edimini yerine getireceği veya alacaklarını talep edeceği muhatabın değişmesi sonucunda bu grupların olumsuz olarak etkilenmesi hakkaniyete uygun olmayacağından yapılan düzenleme yerindedir.

TTK 157/I maddesinde, birleşmeye katılan ortakların alacaklıları birleşmenin hukukî geçerlilik kazanmasından itibaren üç ay içinde istemde bulunurlarsa, devralan ortaklık bu alacaklıların alacaklarını teminat altına alır denilmiştir. Düzenlemeden de anlaşılacağı üzere madde hükmünde; alacaklılar birleşmeye engel olamamakta, yalnızca alacakları için teminat isteme hakkına sahip olmaktadır.

Öte yandan TTK 157/II maddesinde birleşmeye katılan şirketler; alacaklılarına, Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde, yedişer gün aralıklarla üç defa yapacağı ilanla ve

²⁸ ALPAGUT, İşyeri Devri, s.17.

²⁹ BİLGİLİ/DEMİRKAPI, s.68; PULAŞLI, Şirketler, s.256.

³⁰ PULAŞLI, Şirketler, s.256.

³¹ TEZCAN, Tayfun, Yeni Ticaret Kanunu'nun Getirdiği Başlıca Yenilikler ve Mali Hukuka Etkileri, Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara 2012, s.35.

³² ŞENER, s.133; bkz. TTK m.158/I.

ayrıca internet sitelerine konulacak ilanla haklarını bildirirler denilmek suretiyle ortakların alacaklılarını bilgilendirme yükümlülüğü öngörülmüştür. Bu bilgilendirme yükümlülüğü devrolunan şirketin borçlarından kaynaklanan ve ortakların kişisel sorumluluğuna ilişkin taleplerin zamanaşımına uğrama süresinin başlangıcı açısından önemlidir. Zira TTK madde 158/II düzenlemesinde; devrolunan şirketin borçlarından kaynaklanan, ortakların kişisel sorumluluğuna yönelik istemlerin, birleşme kararının ilanı tarihinden itibaren üç yıl sonra zamanaşımına uğradığı ifade edilmiştir. Ek olarak alacak ilan tarihinden sonra muaccel olduğunda zamanaşımı süresinin muacceliyet tarihinden itibaren başlayacağı da öngörülmüştür.

Bununla birlikte yükümlü şirketin diğer alacaklıların menfaatlerine halel gelmemesi koşuluyla teminat göstermek yerine borcu ödeyebileceği de TTK madde 157/IV fıkrasında düzenlenmiştir. Böylece birleşmeye katılan şirkete teminat göstermekten ve borçtan kurtulma imkanı tanınmıştır.

Birleşmeyle birlikte varlığı halinde işveren sıfatında da değişiklik söz konusu olacaktır³³. Devrolunan şirketin malvarlığı tüm aktif ve pasifleriyle külli halefiyet ilkesi gereği devralan şirkete geçeceğinden çalışanların mevcut iş sözleşmeleri de haliyle bundan etkilenecektir. Birleşmeye katılan şirketin çalışanları için TTK madde 158’de yer alan atıfla TTK madde 178’in uygulanacağı belirtilmiştir. Bu kapsamda yapılan düzenlemede çalışanların iradesinin de gözetilerek mağdur edilmemesi amacıyla, hizmet sözleşmelerinin bütün hak ve borçlarıyla devamının ilke olarak kabul edildiğini belirtmek gerekir. Ayrıca bu kapsamda genel hüküm niteliğinde olan Türk Borçlar Kanunu (TBK)³⁴ madde 428 ve 4857 sayılı İş Kanunu’nun³⁵ 6. maddesi de uygulama alanı bulmaktadır. Bu konudaki bilgilere ilgili başlık altında daha detaylı yer verilecektir.

C. Bölünme

Bölünme sözcüğü kavramsal olarak bölümlere, parçalara ayrılma anlamında kullanılmakta olup aynı zamanda herhangi bir bütünü bölümlere ayıran süreci ifade

³³ ALPAGUT, İşyeri Devri, s.78; GÜZEL, İşverenin Değişmesi, s.44; ÖZKARACA, Ercüment, “Şirketlerin Birleşmesi, Bölünmesi ve Tür Değiştirmesinin İş Hukukuna Etkileri”, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş Hukukunda Güncel Sorunlar (2) Seminer, İstanbul 2012, s.117.

³⁴ Resmi Gazete, Tarih: 10.06.2003, Sayı: 25134.

³⁵ Resmi Gazete, Tarih: 04.02.2011, Sayı: 27836.

etmektedir³⁶. Hukuki olarak bölünme ise bir şirketin malvarlığını, alacaklarını ve borçlarını tamamen veya kısmen bölümler halinde ayırarak tasfiye edilmeksizin ve kısmi külli halefiyet yoluyla yeni kurulan veyahut var olan en az iki sermaye şirketine ya da kooperatife devretmesi ve devrin karşılığı olarak devralan şirketin paylarının bölünen şirketin ortaklarına tahsis edilmesidir³⁷.

Şirketler için birleşmede olduğu gibi bölünme de, işletmelerin ekonomik olarak gelişmesi adına rasyonel bir çözüm yolu ve yeniden yapılanma aracıdır. Zira bölünmeler; özellikle de büyük şirketlerin belirli bir seviyeden sonra azalan verimi ile hantal ve işletmesi güç yapısından kurtulmak, gelişen iş koşullarına ayak uydurmak, vergi kolaylıklarından yararlanmak, aynı şirketler topluluğu içinde iş bölümü ve uzmanlaşmaya gitmek, üretim, dağıtım, pazarlama sürecinin farklı aşamalarını ayrı birimler olarak örgütlemek suretiyle ekonomik faaliyetlerinde verimlilik sağlayıcı amaçları gerçekleştirebilmektedir³⁸.

Türk Ticaret Kanunu'nda bölünmenin tanımına yer verilmemiş, ancak bölünmenin türleri ve bölünmeye hakim olan ilkeler kapsamında düzenlemeler yapılmıştır. Bu kapsamda TTK'nın bölünme hükümlerinin yer aldığı gerekçeden de anlaşılacağı üzere kanunun bölünmeye ilişkin düzenlemelerinde esinlenilen doğrudan kaynaklar 82/891/AET Yönergesi ve FusG olup dolaylı kaynak Alman Kanunu olarak belirtilmiştir³⁹.

³⁶ **ÇEBİ**, Hakan, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'na Göre Anonim Ortakların Bölünmesi, 1. Baskı, İstanbul 2010, s.13-14.

³⁷ **AYHAN/ ÇAĞLAR/ ÖZDAMAR**, s.608; **BOZKURT**, s.597; **ÇEBİ**, s. 26; **ÇOŞTAN**, Hülya, Anonim Ortaklıklarda Bölünme, Ankara 2004, s.23; **İPEKEL KAYALI**, Fena, Türk Ticaret Kanunu'na Göre Sermaye Ortaklıklarının Bölünmesi, İstanbul 2020, s.9; **NAZALI**, Ersin, Vergisel ve Yeni TTK Yönüyle Anonim ve Limited Şirketlerde Tasfiye, Devir, Birleşme, Bölünme ve Tür Değişimi İşlemleri, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 4. Baskı, İstanbul 2015, s.28; **PULAŞLI**, Genel Esaslar, s.106; **POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU**, s. 169; Ayrıca bkz. 6102 sayılı TTK'nın bölünmeye ilişkin hükümlerinin gerekçesi, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss96.pdf> (Erişim Tarihi: 02.09.2020)

³⁸ **NAZALI**, s.28; Bölünme nedenleri kapsamında ayrıntılı bilgi için bkz. Aynı Yazar, s. 29-30; Benzer açıklamalar için bkz. **BİLGİLİ/DEMİRKAPI**, s.80; **İPEKEL KAYALI**, s.21 vd.; **PULAŞLI**, Genel Esaslar, s. 107.

³⁹ <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss96.pdf> (Erişim Tarihi: 02.09.2020)

1. Bölünme Şekilleri

Türk hukukunda bölünmenin; tam-kısmi bölünme, devralma-yeni kuruluş ve simetrik-asimetrik bölünme şeklinde üç farklı açıdan sınıflandırması yapılmıştır.

a. Tam Bölünme ve Kısmi Bölünme

Şirket bölünmelerinde, malvarlığının devrine göre tam bölünme ve kısmi bölünme olmak üzere iki temel modelden bahsedebiliriz.

Tam bölünme TTK madde 159/I'de *“(...) şirketin tüm malvarlığı bölümlere ayrılır ve diğer şirketlere devrolunur. Bölünen şirketin ortakları, devralan şirketlerin paylarını ve haklarını iktisap ederler. Tam bölünüp devrolunan şirket sona erer ve unvanı ticaret sicilinden silinir.”* denilerek düzenlenmiştir.

Yani tam bölünme; devreden şirketin tasfiyesiz infisah ederek bütün varlığını bölmesiyle birlikte kısmi küllî halefiyet şeklinde tüm varlığının bölümlerini, var olan en az iki veyahut yeni kurulan bir şirkete devretmesi ve devrin karşılığında devralan şirketin paylarının bölünen şirketin pay sahiplerine tahsis edilmesidir⁴⁰. Bu şekilde devrolunan şirketin varlığı ve faaliyeti sona erer. Bölünen şirketin varlığı sona erdiği için de ticaret sicilinden terkin edilir.

Kısmi bölünme ise TTK madde 159/II'de *“(...), bir şirketin malvarlığının bir veya birden fazla bölümü diğer şirketlere devrolunur. Bölünen şirketin ortakları, devralan şirketlerin paylarını ve haklarını iktisap ederler veya bölünen şirket, devredilen malvarlığı bölümlerinin karşılığında devralan şirketlerdeki payları ve hakları elde ederek yavru şirketini oluşturur.”* şeklinde düzenlenmiştir.

Kısmi bölünmede, bölünen şirketin tamamı değil bir veya birkaç kısmi bölünmeye tabi tutulduğundan tam bölünmenin aksine bölünen şirket varlığını ve faaliyetini sürdürmektedir⁴¹. Bölünen kısım devreden şirketten ayrılarak var olan veyahut yeni kurulacak başka bir şirkete devrolunur. Bunun karşılığında bölünen

⁴⁰ ÇEBİ, s.27; ALPAGUT, İşyeri Devri, s.79.

⁴¹ BAYRAM, Salih, Uygulama Örnekleriyle Bölünme Birleşme ve Tasfiye İşlemleri (Vergi Hukuku-Ticaret Hukuku-AB Hukuku), Maliye ve Hesap Uzmanları Derneği, İstanbul 2017, s.120; ALP, s.53.

şirketin ortakları devrolunan şirketin veyahut ortakların paylarını iktisap eder. Yani bölünen şirketin pay sahipleri devralan şirkete ortak olurlar. Bölünen şirket ise devrettikleri oranında sermayesini azaltarak kalan malvarlığıyla faaliyetlerine devam eder⁴².

TTK madde 159/II düzenlemesinin son cümlesinde bir de yavru şirketten bahsedilmiştir. Yavru şirket kurma yoluyla bölünme, kısmi bölünmenin alt türü olduğunu ifade edebiliriz. Bu yöntemle bölünme; bölünen şirketin, bölünen malvarlığının başka bir ortaklığa aynı sermaye olarak koyması şeklinde gerçekleşmektedir. Bu yolla geçişte TTK 159'un gerekçesinde de belirtildiği üzere külli halefiyet söz konusu olmadığından genel ilkenin istisnasıdır⁴³. Çünkü tam bölünme halinde de kısmi bölünme halinde de devredilen malvarlığı, bölünme sonucunda kısmi külli halefiyet yoluyla devralan şirketlere geçtiğinden aynı sermaye konulması söz konusu değildir⁴⁴.

İster tam bölünme isterse kısmi bölünme olsun, bölünen şirketin malvarlığını devralacak şirketler, hâlihazırda mevcut olan şirketler olabileceği gibi, yeni kurulacak şirketler de olabilir⁴⁵. Öyleyse bölünme usulüne göre de şirketlerin incelenmesi gerekir.

b. Mevcut Şirkete Devir ve Yeni Şirket Kurulması Suretiyle Bölünme

Mevcut şirkete devir yoluyla bölünme, bölünen şirketin tüm malvarlığının veya bir kısmının mevcut şirket veya şirketlere devredilmedir. Mevcut şirkete devir yoluyla bölünmede, bölünen şirket tasfiyesiz olarak infisah edebilir ya da malvarlığının bir bölümünü devrederek kalanıyla varlığını sürdürebilir⁴⁶.

⁴² ALPAGUT, İşyeri Devri, s.79; BAYRAM, s.120.

⁴³ ALP, s. 53-54; İPEKEL KAYALI, s.80.

⁴⁴ BOZKURT, s.602.

⁴⁵ ŞENER, s.139.

⁴⁶ NAZALI, s.30.

Yeni şirket kurulması suretiyle bölünmede ise bölünen şirketin varlığının tamamının veya bir kısmının yeni kurulacak şirketlere kısmi küllî halefiyet şeklinde yekûn olarak devredilmesidir⁴⁷.

Bu iki bölünme yolu ayrı ayrı kendini gösterebileceği gibi birlikte de gerçekleşebilmektedir. Mevcut şirkete devir ve yeni kuruluş yoluyla gerçekleşen bölünmenin her ikisinin de görüldüğü bölünme karma modeldir. Diğer bir ifadeyle, karma bölünme, bölünen şirketin tüm malvarlığının veya bir kısmının var olan şirketlere, bir kısmının da bölünme sonunda yeni kurulacak şirketlere aynı işlemle devredilmesidir⁴⁸.

c. Simetrik Bölünme ve Asimetrik Bölünme

Bölünmede, devreden şirketin pay sahiplerinin pay sahipliği haklarının devam etmesi asıldır⁴⁹. Ancak bu devreden şirketin pay sahiplerinin, devralan şirketlerde, bölünen şirketteki hakları ile aynı oranda pay sahipliği hakkı kazanmaları gerektiği şeklinde anlaşılmamalıdır. Zira bölünmeye katılan ortaklıklara, TTK madde 161/II hükmüyle pay değişim oranını serbestçe tespit edebilmelerine ve böylece bölünmeyi kolaylaştırılmış şartlar altında yapmalarına imkan sağlanmıştır⁵⁰.

Bölünen şirket ortaklarına dağıtılan hisse oranlarına göre iki ayrı bölünme türünden bahsedebiliriz. Bunlardan biri simetrik bölünme, bir diğeri ise asimetrik bölünmedir.

Simetrik bölünmede, bölünen ortaklığın pay sahiplerine bölünmeye katılan diğer ortaklıklarda, bölünmeden önceki nisapları oranında ortaklık payı tahsis edilmesidir⁵¹. Bu durumda oranların korunduğu bir bölünmeden söz edilir.

Buna karşılık asimetrik bölünmede; bölünmeye katılan ortaklıkların mevcut payları oranında bir ortaklık payı tahsisi söz konusu değildir. Asimetrik bölünmede

⁴⁷ ÇEBİ, s.28; İPEKEL KAYALI, s.87; NAZALI, s.31.

⁴⁸ NAZALI, s.31.

⁴⁹ ÇEBİ, s.28.

⁵⁰ ÇEBİ, s.28-29.

⁵¹ BOZKURT, s.603; ŞENER, s. 140. Ayrıca bkz. TTK m. 162/II.

oranlar korunmamakta olup bölünen ortaklığın ortaklarına, ister mevcut şirkete devir şeklinde ister yeni şirket kuruluşu şeklinde bölünsün, bölünen şirketlerdeki mevcut pay oranları değiştirilerek tahsis edilmektedir⁵².

2. Hukuken Geçerli Bölünme Çeşitleri

TTK madde 160'da "*Sermaye şirketleri ve kooperatifler sermaye şirketlerine ve kooperatiflere bölünebilirler.*" denilmek suretiyle hukuken geçerli bölünmeler düzenlenmiştir. Bu düzenlemeden de anlaşılacağı üzere bölünmeye katılabilecek şirketler sermaye ortakları ile kooperatifler olacak şekilde kanunda sınırlayıcı olarak belirtilmiştir⁵³. Ancak düzenlemeden aynı tür şirketler arasında bölünme işlemi yapılması gerektiği gibi bir zorunluluk olduğu anlaşılmamalıdır. Zira TTK madde 160'ın gerekçesinde de belirtildiği üzere;

- Bir anonim şirket, bir anonim şirkete, bir limited şirkete, paylı komandit şirkete ya da bir kooperatife,
- Bir limited şirket, limited veya anonim şirkete veyahut bir kooperatife,
- Bir kooperatif, anonim ya da limited şirket veya bir kooperatife

bölünebilir⁵⁴. Buna karşılık şahıs şirketlerinin bölünmesi olanaksız olduğu gibi sermaye şirketlerinin ve kooperatiflerin de bir şahıs şirketine bölünmesi mümkün değildir⁵⁵.

3. Bölünmenin Sonuçları

a. Tam Bölünmede Devreden Ortaklığın Sona Ermesi

Tam bölünme ile şirket; tasfiyesiz infisah etmek suretiyle bütün varlığını bölmesiyle birlikte kısmi küllî halefiyet şeklinde bölümlerini, en az iki mevcut veya yeni kurulan şirkete devreder⁵⁶. Bu halde devreden şirket, bölünmenin devreden

⁵² ŞENER, s. 140.

⁵³ POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 171; ŞENER, s. 138;

⁵⁴ TTK 160. maddenin gerekçesi için: <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss96.pdf> (Erişim Tarihi: 02.09.2020)

⁵⁵ AYHAN/ ÇAĞLAR/ ÖZDAMAR, s.610; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, s.81; ÇEKER, s.261; İPEKEL KAYALI, s.108; KAYAR, s. 526; POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 171; ŞENER, s. 138.

⁵⁶ ÇEBİ, s.27; ALPAGUT, İşyeri Devri, s.78.

şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki ticaret siciline tescili ile sona erer⁵⁷. Devreden şirketin ayrıca ticaret sicilinden terkin işlemi yapmasına gerek yoktur. Devreden ortaklığın sona ermesiyle birlikte şirketin unvanı, organları ve pay sahiplerinin ortaklıkları da sona ermiş olacaktır⁵⁸.

b. Şirketin Tüm Aktif ve Pasiflerinin Kısmi Külli Halefiyet İlkesi Uyarınca Geçiş

Bölünmenin devreden şirketin merkezinin bulunduğu yerdeki ticaret siciline tesciliyle, devreden şirketin tam bölünmede bütün varlığı, kısmî bölünme halindeyse taksim edilen bölümü veya bölümleri, bölünme planına uygun şekilde tüm hak, alacak ve pasifleriyle birlikte kül halinde devralan şirketlere intikal eder⁵⁹. Bu malvarlığı intikali kısmi külli halefiyet yoluyla gerçekleşir. Bu intikal, şirketin varlıkları veya borçları yönünden herhangi bir özel devir işlemine ihtiyaç olmadan yasa gereğince geçmesi demektir. Örneğin taşınmazlar üzerindeki aynı hakların tapu siciline; marka, patent, lisans ve benzeri fikrî ve sınai hakların devri için ilgili sicile tescil edilmeksizin bölünme planında öngörülen tahsise uygun olarak devralan veya yeni kurulan şirkete geçer. Böylece kısmi külli halefiyet, borçların basit ve çabuk naklini mümkün kılar.

c. Alacaklılarının ve Çalışanların Korunması

Şirket bölünmeleri alacaklı ve çalışanların haklarının tehlikeye düşmesine sebebiyet verebilmektedir. Zira tam bölünme halinde borçlu sıfatını haiz şirketin tüzel kişiliği sona erdiğinden, borcun muhatabı artık devralan yani başka bir tüzel kişilik olmaktadır⁶⁰. Kısmi bölünme halinde ise bölünen şirket küçüldüğünden sermayenin azaltılması söz konusu olabileceğinden, bu da şirket borçlarının karşılığı olan varlıkların azalması anlamına gelecektir⁶¹. Dolayısıyla bu durum şirketin alacaklıları açısından, alacağın tahsil kabiliyetinin şüpheli hale gelmesine sebebiyet verecektir. Bununla birlikte bölünmede sadece haklar değil, pasifler yani borçlar da geçtiğinden, bölünen şirket dışındaki diğer şirketlerin malvarlığı da bölünmeden

⁵⁷ ÇEBİ, s.251.

⁵⁸ ÇEBİ, s.251.

⁵⁹ ÇEBİ, s.216; İPEKEL KAYALI, s.188.

⁶⁰ AKKOŞOĞLU, s.13.

⁶¹ AKKOŞOĞLU, s.13.

etkilenebilecektir⁶². Bu nedenle sadece bölünen şirket değil bölünmeye katılan şirketlerin alacaklılarının da korunması önemlidir.

Türk Ticaret Kanunu madde 174 ve devamı hükümlerinde alacaklılar ve çalışanlar bakımından bölünmenin sonuçlarına istinaden koruyucu düzenlemelere yer verilmiştir.

TTK 174. maddesine göre bölünmeye katılan şirketlerin alacaklıları, Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde yedişer gün arayla üç kez yapılacak ilanla ve sermaye şirketlerinde ayrıca internet sitesinde yer verilecek ilanla alacaklarını bildirmeye ve teminat verilmesi için istemde bulunmaya çağrılırlar. Açıklanan şekilde yapılan ilanların yayımlandığı tarihinden sonraki üç ay içerisinde, talep eden alacaklıların alacağının teminat altında alınması zorunludur.

Bölünmede de birleşmedeki gibi esas olarak alacaklıların bölünmeye itiraz hakkı bulunmamaktadır⁶³. Ancak bölünmede birleşmeden farklı olarak alacaklılar; teminat talep etme hakkını bölünme işlemlerinin tamamlanmasından sonra değil, bölünme işlemlerinin tamamlanmasından önce kullanacaktır⁶⁴. Eğer bölünmeye katılan ortaklıklar düzenlemede öngörülen ilanların yayımlandığı tarihinden itibaren üç ay içerisinde talepte bulunanların alacakları için teminat veremezse bölünme kararı alınamayacaktır. Böyle bir sistemin kabul edilmesinin sebebi bölünmenin hem şirketin sermayesinin azaltarak sorumluluk temelini zayıflatması ve bunun da alacaklıların zararına olması, hem de bölünmede bir borçlu değişimi söz konusu olmasıdır⁶⁵. Dolayısıyla bölünme hukuken geçerlilik kazanmadan önce alacaklıların korunmasının sağlanması yerindedir.

Ayrıca belirtmek gerekir ki şirket tarafından alacaklıların alacağının tahsil kabiliyeti açısından bir tehlike bulunmadığının ispatlanması durumunda, şirketin teminat gösterme yükümlülüğü kalkacaktır. Bununla birlikte diğer alacaklıların hak

⁶² ŞENER, s.150 -151.

⁶³ ŞENER, s. 150.

⁶⁴ ERCAN, s. 42.

⁶⁵ ŞENER, s. 151.

kaybına uğramayacağını ortaya konulması hâlinde, şirket teminat göstermeyip borcu ödeyebilme imkanına da sahiptir⁶⁶.

TTK'da korumaya ilişkin düzenlemeler kapsamında bölünmeye katılan şirketlerin ikinci derecede sorumluluğuna ve ortakların kişisel sorunluğuna da yer verilmiştir. TTK'nın 176. maddesi gereğince birinci derece sorumlu şirket iflas etmiş, konkordato süresi almış, aleyhinde yapılan bir icra takibinde kesin aciz vesikası alınmasının şartları doğmuş, merkezi yurt dışına taşınmış ve artık Türkiye'de takip edilemez duruma gelmiş veya yurt dışındaki merkezinin yeri değiştirilmiş ve bu sebeple hukuken takibi önemli derecede güçleşmiş olması şartlarından en az birini taşıması ile birlikte şirket alacaklılarının alacaklarını tahsil edememesi durumunda, bölünmeye katılan diğer şirketler, ikinci derecede sorumlu şirket olup müteselsilen sorumlulukları gündeme gelir.

TTK'nın 177. maddesinde ise ortakların kişisel sorumlulukları kapsamında TTK'nın 158. maddesinin uygulanacağı ifade edilmiştir. Bu düzenlemenin sadece tam bölünme halinde uygulanacağını da belirtmek gerekir. Ayrıca tam bölünme sonucunda tüzel kişiliği sona erecek şirketin de sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket veya sınırsız sorumluluğun benimsendiği bir kooperatif olması gerektiği göz ardı edilmemelidir⁶⁷.

Alacaklılar kadar çalışanların da bölünme sonrası şirketlerin yeniden yapılanma çalışmaları sonucunda etkileneceği ve haklarının tehlikeye düşeceği olasıdır. Bu nedenle TTK'nın 178. maddesinde çalışanların korumasına yönelik özel bir düzenlemeye yer verilmiştir. Çalışanların korunması kapsamında Ticaret Kanunu'nda yer alan düzenlemeyle birlikte İş Kanunu'ndaki düzenlemeler ilgili başlık altında detaylıca inceleneceğinden bu konuya ilişkin açıklamalarımıza orada yer verilecektir.

⁶⁶ TTK m. 175/1-2.

⁶⁷ ŞENER, s.152; ERCAN, s.42.

D. Tür Değiştirme

Teknolojinin ve sanayinin gelişmesi ile birlikte ticari hayatta faaliyet gösteren unsurlardan en önemli faktör olan şirketler de bazen ticari kapasitesinin artması bazen de faaliyet göstermek istediği alanın gerektirdiği kanuni şartı sağlamak adına sermaye şirketi türlerine geçiş eğilimi göstermişlerdir. Bu eğilim sonucu, eski şirketi tasfiye edip yeni şirket kurmak çok masraflı ve zor olması sebebiyle tüm şirket türleri için tür değiştirme müessesesi daha elverişli hale gelmiştir⁶⁸. Bu nedenle tercih sebebi olmuştur.

Öğretide tür değiştirme; *bir ticaret şirketinin bir türden, başka bir türe ekonomik bütünlüğü ile tüzel kişiliğini muhafaza ederek, malvarlığı başkasına devredilmeksizin ve tasfiye edilmeksizin dönüşmesi* olarak tanımlanmaktadır⁶⁹. Türk Ticaret Kanunu'nda tür değiştirmeye ilişkin düzenlemeler 180 ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. Yapılan düzenlemelerde tür değiştirme, sadece hukuki şekil değişikliği olarak öngörüldüğünden şirketin ortakları ve malvarlığı üzerinde hiçbir etkisinin bulunmadığı ve tüm hakların aynı kaldığı söylenebilmektedir⁷⁰. Diğer bir ifadeyle, TTK'da yer alan düzenlemelerde şekil değiştirici tür değiştirme kabul edildiğinden tüzel kişiliğin ortaklarında bir değişiklik olmamakta, dolayısıyla cüzi veya külli halefiyetle herhangi bir malvarlığı ve işletme geçişi de bulunmamaktadır. Yeni şirket eskisinin devamı özelliği taşıdığından hak ve yükümlüklerin sahibi aynı tüzel kişidir. Sadece yapılması gereken resmî makam veyahut dairelerde tür değiştiren şirket uhdesinde kayıtlı olan hakların yeni şirket adına unvanın düzeltilmesidir⁷¹.

Tür değiştirmenin üç temel unsuru bulunmaktadır⁷². İlki, bir ticaret şirketinin hukuki şeklini değiştirebilmesidir. Ticaret şirketleri başka bir türde ticaret şirketine dönüşebilmektedir. Ancak ticaret şirketlerinin tür seçmedeki özgürlüğünün, TTK madde 181 hükmüyle *numerus clausus* ilkesi benimsenerek sınırlandırıldığını da

⁶⁸ Tür değiştirmenin temel nedenleri kapsamında ayrıntılı bilgi için bkz. ARAS, Çağlar Doğu, Sermaye Şirketlerinde Tür Değiştirme, 1. Baskı, İstanbul 2019, s.43-54.

⁶⁹ ARAS, s.33; POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 191; ŞENER, s. 154-155; ÇAKMAK, Salih, Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda Ticaret Şirketlerde Tür Değiştirme, Birinci Baskı, Ankara 2018, s. 112.

⁷⁰ ARAS, s.33; BAHTİYAR, s.73.

⁷¹ ŞENER, s. 155.

⁷² POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 191; ÇAKMAK, s.112; ARAS, s.36.

belirtmek gerekir. Bu kapsamda bir ticaret şirketinin her türe dönüşmesi söz konusu olmayıp temel hukuki yapısı değiştirilecek şirket türüne uygun ise tür değiştirme geçerli olacaktır. Tür değiştirmenin ikinci unsuru ise yeni türe dönüşen şirketin, eski dönemdeki hakları, borçları, alacakları ve yükümlükleri hiçbir değişikliğe uğramadan yeni türde eskisinin devamı olacaktır. Üçüncü ve son unsur ise sürekliliktir. Süreklilik unsuru; bir şirketin tür değişmeden önceki tüzel kişiliğinin, ekonomik bütünlüğünün, hak ve yükümlülüklerinin tür değişikliğinden sonra da aynen devam etmesidir.

Ticaret şirketlerinde tür değiştirme iki farklı şekilde gerçekleşmekte olup bunlar devredici tür değiştirme ve şekil değiştirici tür değiştirme şeklinde adlandırılmaktadır.

1. Tür Değiştirme Şekilleri

a. Devredici Tür Değiştirme

Bir şirketin feshedilmesi neticesinde, tasfiye edilmeden yeni kurulacak başka bir şirkete aynı pay sahipleri ve tüm malvarlığı ile devredilmesine devredici tür değiştirme modeli denmektedir⁷³. Belirtilen devrin tamamlanmasıyla türü değişen ve malvarlığı devredilen ilk şirketin tüzel kişiliği son bulur ve ticaret sicilinden terkin işlemi yapılır⁷⁴.

Bu anlamdaki tür değişikliğinin, yasadaki tasfiyesiz tür değiştirmeye bir ilgisi bulunmamaktadır. Bu nedenle hukuki anlamda da bir tür değişikliği sayılmaz⁷⁵. Tür değiştirmek amacıyla sona erdirilen şirketin tasfiye işlemlerine gerek olmaksızın sona ermesi ve sahip olduğu malvarlığının bir bütün olarak yeni kurulan şirkete devredilmesi olağan bir sona erme ve malvarlığı devri biçimi değildir. Bu şekilde devrin gerçekleşebilmesi için ancak yasal olarak açıkça düzenlenmesi gerekmektedir⁷⁶.

⁷³ POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 192; ARAS, s.37; ÇAKMAK, s.113.

⁷⁴ POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 192.

⁷⁵ PULAŞLI, Genel Esaslar, s.138.

⁷⁶ ARAS, s.37.

Devredici tür değiştirme, yasal düzenlemeler karşısında tür değiştirme kurumu ile bağdaşmadığından ETTK döneminde eleřtirilmiřtir⁷⁷. Öğretide yer alan eleştiriler dikkate alınarak ETTK'nın aksine yürürlükte bulunan 6102 sayılı TTK'da devredici tür değiştirme modeline yer verilmemiřtir⁷⁸. Bu sebepten, devredici tür değiştirme modelinin Türk hukukunda geçerliliğini kaybettiğini syleyebiliriz⁷⁹. Yapılan bu düzenleme, tür değiştirmeler için ikili ayrıma son verilmesi sebebiyle olumlu karřılanmıřtır⁸⁰.

b. şekil Değiştirici Tr Değiştirme

şekil değiştirici tür değişikliği, bir şirketin tasfiye ve fesih edilmeksizin tüm malvarlığı ile sadece ortaklığın hukuki kalıbının değişmesi suretiyle yeni bir tür haline gelmesidir⁸¹. şekil değiştirici tür değiştirmede sadece hukuki türünü değiştiren tek bir şirket bulunduğu için hukuki devamlılık ve tek süje söz konusudur⁸². Tek süje bulunduğundan malvarlığının devri de söz konusu deęildir⁸³. Zira devir olması için en az iki tüzel kişilik bulunmalıdır. Türü değişen şirketin malvarlığı kendiliğinden yeni türün malvarlığı haline gelir⁸⁴. Böylece hukuk sjesiyle birlikte ekonomik ve ortakasal ilişkileri eskiden olduğu gibi devam eder⁸⁵. Ayrıca eski hukuki kişilik feshedilmediği gibi tasfiyeye de tabi tutulmamaktadır. Sadece şirket başka bir türe dnşmştir.

Belirtmek gerekir ki yürürlükte bulunan 6102 sayılı TTK'da istisnasız geçerli tüm tür değiştirmelerinde şekil değiştirici tür değiştirme modeli kabul edilmiřtir⁸⁶. Kanımızca devredici tür değiştirme modelinde şirketin sona ermesi ve yeni bir şirket kurulması işlemleri dikkate alındığında şekil değiştirici tür değiştirme modelinin daha pratik ve işleyişe uygun olması sebebiyle yapılan düzenleme yerindedir⁸⁷.

⁷⁷ **KENDİGELEN**, Abuzer, Yeni Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, İstanbul 2012, s. 159; **PULAşLI**, Genel Esaslar, s.138.

⁷⁸ **KENDİGELEN**, s.159.

⁷⁹ **ARAS**, s. 38.

⁸⁰ **ARAS**, s. 38; **KENDİGELEN**, s.159; **PULAşLI**, Genel Esaslar, s.138.

⁸¹ **şENER**, s.154-155.

⁸² **ARAS**, s. 40; **POROY/TEKİNALP/AMOğLU**, s. 192.

⁸³ **ÖZKARACA**, İşyeri Devri, s.73.

⁸⁴ **ÖZKARACA**, İşyeri Devri, s.73.

⁸⁵ **PULAşLI**, Genel Esaslar, s.139.

⁸⁶ **ARAS**, s. 40; **POROY/TEKİNALP/AMOğLU**, s. 192; **şENER**, s.154.

⁸⁷ Aynı yönde: **ARAS**, s. 38; **KENDİGELEN**, s. 159; **PULAşLI**, Genel Esaslar, s.138.

2. Hukuken Geçerli Tür Değişirme Çeşitleri

Tür değiştirmelerde hangi tür şirketin hangisine dönüşebileceği kapsamında geçerli olan tür değiştirmeler sınırlı şekilde sayılarak bir kurala bağlanmıştır.

TTK 181. maddesine göre;

“a) Bir sermaye şirketi;

1. Başka türde bir sermaye şirketine;

2. Bir kooperatife;

b) Bir kollektif şirket;

1. Bir sermaye şirketine;

2. Bir kooperatife;

3. Bir komandit şirkete;

c) Bir komandit şirket;

1. Bir sermaye şirketine;

2. Bir kooperatife;

3. Bir kollektif şirkete;

d) Bir kooperatif bir sermaye şirketine dönüşebilir.”

denilmiştir.

Ayrıca TTK 182. maddede kollektif ve komandit şirketlerin tür değiştirmelerine ilişkin özel düzenleme yapılmıştır. Bu düzenlemeye göre;

“ Bir kollektif şirket bir komandit şirkete;

a) Kollektif şirkete bir komanditerin girmesi,

b) Bir ortağın komanditer olması hâlinde dönüşebilir.

Bir komandit şirket kollektif şirkete;

a) Tüm komanditerlerin şirketten çıkması,

b) Tüm komanditerlerin komandite olması suretiyle dönüşebilir.”

denilmiştir.

Yapılan düzenlemeler incelendiğinde bir sermaye şirketinin ve kooperatiflerin şahıs şirketlerine dönüşümünün mümkün olmadığı anlaşılabacaktır⁸⁸. Diğer bir ifadeyle, kanun koyucu şahıs şirketlerinden sermaye şirketlerine ve kooperatife

⁸⁸ ARAS, s.56.

dönüşmeyi kabul ederken, sermaye şirketleri ve kooperatiften şahıs şirketlerine dönüşmeyi yasaklamıştır. Bu da sermaye şirketlerine dönüşmenin teşvik edildiği anlamına gelmektedir⁸⁹.

TTK'da bir başka geçerli tür değiştirme hali de ticari işletmeler ve ticaret şirketleri arasındaki tür değiştirmeler için öngörülmüştür. TTK madde 194/2'de bir ticari işletmenin bir ticaret şirketine dönüşmesi hâlinde 182 ilâ 193. maddelerin kıyas yoluyla uygulanacağı ifade edilerek ticari işletmenin bir ticaret şirketine dönüşebileceği belirtilmiştir. Bu durumda ticari işletmenin tüzel kişiliği olmadığından, dolayısıyla yeni kuruluş söz konusu olacağından seçilen türdeki ticaret şirketinin kuruluşuna ilişkin hükümler uygulanacaktır⁹⁰. Ayrıca bu kapsamda yapılacak dönüşüm için ticari işletmenin bütünlüğünün korunması önemli olup sahip olduğu malvarlığını yitirmemiş yani ticari işletmenin içinin boşaltılmamış olması gerekmektedir⁹¹. Aksi halde geçerli bir dönüşmeden bahsedilemeyecektir. TTK madde 194/3'te ise bir ticaret şirketinin bir ticari işletmeye dönüşmesi düzenlenmiştir. Buna göre: *“Bir ticaret şirketinin bir ticari işletmeye dönüştürülebilmesi için, söz konusu ticaret şirketinin paylarının tümü, ticari işletmeyi işletecek kişi veya kişiler tarafından devralınmalı ve ticari işletme bu kişi veya kişiler adına ticaret siciline tescil ve ilan edilmelidir.”* denilmiştir. Çalışmamızda ticaret şirketleri yönünden yapısal değişiklikleri ele aldığımızdan bu şekilde ticari işletmeye dönüşmenin de TTK kapsamında tür değiştirme sayıldığını belirtmeyi yeterli görüyoruz.

Son olarak, geçerli tür değiştirme şekilleri yukarıda sayılan şekilde TTK'da sınırlı olarak belirlenmiş olduğundan bu tür değiştirme modellerinin haricinde TTK anlamında bir tür değiştirme söz konusu olmayacaktır.

⁸⁹ ŞENER, s.156.

⁹⁰ KARAHAN/KEŞLİ, s.236.

⁹¹ POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 199.

3. Tür Değiştirmenin Sonuçları

a. Şirketin Tüzel Kişiliği Bakımından Sonuçları

Tür değiştirme bir ana sözleşme değişikliği niteliğine haiz olduğundan şirketin tüzel kişiliği değişmemektedir. Türünü değiştiren şirket, hukuki ve ekonomik açıdan eskisinin devamı sayılır⁹².

TTK'da şekil değiştirici tür değiştirme modeli esas alındığı için türü değişen şirketin tasfiye edilmesi gerekmemektedir. Bir diğer anlatımla tür değiştirme işleminin gerçekleşmesi ile birlikte türü değişen şirketin malvarlığı bütün olarak korunarak kendiliğinden yeni tür ve unvandaki şirkete ait olur⁹³. Dolayısıyla tür değiştiren şirketin tür değiştirme öncesinde sahip olduğu hakları, yükümlülükleri, borçları ve alacakları hiçbir değişikliğe uğramadan yeni türde geçerli olacaktır.

Tür değiştirme şirketin tüzel kişiliği üzerinde bir değişiklik yaratmasa da unvanı değişen şirketin ticaret sicil müdürlüğünde aynı sicil numarasıyla tescil ve ilan edilmesi şarttır. Bu işlem tüzel kişilik değişikliği değil, bir düzeltme işlemidir. Buna bağlı olarak şirketin sahip olduğu ve sicil ile takip edilen malvarlıkları da ilgili sicil müdürlüklerine yeni türün ticari unvanı bildirilerek düzeltilir⁹⁴.

b. Alacaklıların ve Çalışanların Korunması

Tür değişikliğinde yukarıda da açıkladığımız gibi şirketin tüzel kişiliği değişmemekte ve şirket tür değişikliğinden sonra da aynı tüzel kişilikle devam etmektedir. Tüzel kişilik devam ettiğinden şirketin borç ve alacaklarının da mevcudiyetini süreklilik ilkesi doğrultusunda devam ettirdiği kabul edilmektedir⁹⁵. Yani tür değişikliğinde borçlu değişimi söz konusu değildir⁹⁶.

Belirtmek isteriz ki tür değiştirmeden önce doğmuş şirket borçlarından sorumluluk, o türün kurallarına, tür değiştirmeden sonra doğmuş borçlardan

⁹² PULAŞLI, Genel Esaslar, s.147.

⁹³ ARAS, s. 125-126.

⁹⁴ ARAS, s. 127.

⁹⁵ ARAS, s. 132.

⁹⁶ ŞENER, s.161.

sorumluluk ise yeni türün ve dönemin kurallarına tabi olacaktır. Zira ortakların tüm malvarlığı ile sorumlu olduğu kollektif şirketten ortakların sadece sermaye koyma borcu ile sorumlu olduğu anonim şirkette tür değiştirme örneğinde olduğu gibi alacaklıların haklarının olumsuz etkilenmesi mümkündür⁹⁷. Bu husustaki olumsuzlukların bertaraf edilmesini önlemek için TTK'nın 158. maddesi uygulanacaktır⁹⁸.

Tür değişikliği şirket yapısını değiştiren bir işlem olduğu için alacaklıların zarar uğratma riskine binaen şirket alacaklılarının koruması adına bir diğer düzenleme de TTK'nın 193. maddesidir. İlgili madde gereğince tür değişikliğinden dolayı zarara uğrayan alacaklılara, uğradıkları zararın karşılanması amacıyla tür değiştirme işlemine katılan bütün kişilere kusurları oranında sorumluluk yöneltmek, zararının tazminini isteyebilme hakkı getirilmiştir⁹⁹.

Şirketlerin tür değişikliğinde çalışanların durumu ise aşağıda ayrıca incelenecektir.

⁹⁷ PULAŞLI, Genel Esaslar, s.147; ARAS, s. 133.

⁹⁸ Ortakların kişisel sorumlulukları ve iş ilişkilerinin geçmesi başlıklı TTK 158. maddesinde;

“(1) Devrolunan şirketin borçlarından birleşmeden önce sorumlu olan ortakların sorumlulukları birleşmeden sonra da devam eder. Şu şartla ki, bu borçlar birleşme kararının ilanından önce doğmuş olmalı veya borçları doğuran sebepler bu tarihten önce oluşmuş bulunmalıdır.

(2) Devrolunan şirketin borçlarından doğan, ortakların kişisel sorumluluğuna ilişkin istemler, birleşme kararının ilanı tarihinden itibaren üç yıl geçince zamanaşımına uğrar. Alacak ilan tarihinden sonra muaccel olursa, zamanaşımı süresi muacceliyet tarihinden başlar. Bu sınırlama, devralan şirketin borçları dolayısıyla şahsen sorumlu olan ortakların sorumluluklarına uygulanmaz.

(3) Kamuya arz edilmiş olan tahvil ve diğer borç senetlerinde sorumluluk itfa tarihine kadar devam eder; meğerki izahname başka bir düzenleme içersin.

(4) İş ilişkileri hakkında 178 inci madde hükmü uygulanır.” denilmiştir.

⁹⁹ ARAS, s. 133.

İKİNCİ BÖLÜM

II. ŞİRKETLERDE YAPISAL DEĞİŞİKLİKLERİN İŞYERİ DEVRİ İLE İLİŞKİSİ

A. İşyeri Kavramı

İşyerinin tanımı, 4857 sayılı İş Kanunu'nun madde 2/1'de, *“İşveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddî olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birim”* şeklinde yapılmıştır. Aynı maddenin ikinci ve üçüncü fıkrasında ise *“İşverenin işyerinde ürettiği mal veya hizmet ile nitelik yönünden bağlılığı bulunan ve aynı yönetim altında örgütlenen yerler (işyerine bağlı yerler) ile dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden ve meslekî eğitim ve avlu gibi diğer eklentiler ve araçlar da işyerinden sayılır. İşyeri, işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütündür.”* denilerek işyerinin kapsamı açıklanmıştır.

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 11/1 maddesinde de işyeri tanımı yapılmış; *“İşyeri, sigortalı sayılanların maddî olan ve olmayan unsurlar ile birlikte işlerini yaptıkları yerlerdir.”* denilmiştir. Bu kapsamda 4857 sayılı İş Kanunu'ndan farklı olarak açıkça iş organizasyonu kavramı ifade edilmemiştir¹⁰⁰. 5510 sayılı Kanun'un 11/2 maddesinde ise *“İşyerinde üretilen mal veya verilen hizmet ile nitelik yönünden bağlılığı bulunan ve aynı yönetim altında örgütlenen işyerine bağlı yerler, dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden veya meslek eğitimi yerleri, avlu ve büro gibi diğer eklentiler ile araçlar da işyerinden sayılır.”* denilerek işyerinin kapsamı düzenlenmiştir. Buna göre 5510 sayılı Kanun'un işyeri tanımının, 4857 sayılı İş Kanunu'nda yer alan işyeri tanımı ile bire bir örtüşmese de uyumlu olduğunu söyleyebiliriz.

¹⁰⁰ GÜZEL, Ali/OKUR, Ali Rıza/CANİKLİOĞLU, Nurşen, Sosyal Güvenlik Hukuku, Yenilenmiş 18. Bası, İstanbul 2020, s. 208.

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda da işyeri tanımı yapılmıştır. 6331 sayılı Kanunu'nun 3/h bendinde; *“İşyeri: Mal veya hizmet üretmek amacıyla maddi olan ve olmayan unsurlar ile çalışanın birlikte örgütlendiği, işverenin işyerinde ürettiği mal veya hizmet ile nitelik yönünden bağlılığı bulunan ve aynı yönetim altında örgütlenen işyerine bağlı yerler ile dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden ve mesleki eğitim yerleri ve avlu gibi diğer eklentiler ve araçları da içeren organizasyonu ifade eder.”* denilmiştir.

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nda ise işyerinin tanımı yapılmamış, 4857 sayılı İş Kanunu'nda tanımlandığı gibi olduğu ifade edilerek atıf yapılmakla yetinilmiştir.

Basın İş Kanunu ve Deniz İş Kanunu'nda işyeri ile ilgili düzenlemelere yer verilmiştir. 5953 sayılı Basın İş Kanunu'nun 1. maddesinin ilk fıkrasında gazete ve mevkutelerle haber ve fotoğraf ajansları işyeri olarak belirtilmiştir. 854 sayılı Deniz İş Kanunu'nun 1. maddesinde ise denizlerde, göllerde ve akarsularda Türk bayrağını taşıyan yüz ve daha yukarı grostonilatoluk gemi işyeri olarak kabul edilmiştir.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda ise işyeri tanımının yer almadığı görülmektedir. Türk Borçlar Kanunu esas olarak borç ve alacak ilişkilerini düzenlediğinden işyerinin tanımlanmaması anlaşılmalıdır¹⁰¹. Ancak kanun hükümlerinde işyeri kavramı geçtiğinden 4857 sayılı İş Kanunu'nun işyeri tanımlamasının Türk Borçlar Kanunu açısından da dikkate alınması mümkündür¹⁰².

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda da işyeri kavramı tanımlanmamıştır. Türk Ticaret Kanunu'nun düzenleme alanını ticari işletme oluşturduğundan, bu kavrama yer verilmiştir¹⁰³. İşletme de işyeri gibi değişik üretim etmenlerinin bir araya geldiği bir organizasyondur¹⁰⁴ ve tüzel kişiliği bulunmamaktadır. Ancak belirtmeliyiz ki

¹⁰¹ KILIÇ, Şebnem, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu ve 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre İşyeri Devrine İlişkin Değişiklikler ve Yenilikler”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.13, S.167, Temmuz 2018, s.158.

¹⁰² KILIÇ, s.158.

¹⁰³ 6102 sayılı TTK m.11' de “Ticari işletme, esnaf işletmesi için öngörülen sınırı aşan düzeyde gelir sağlamayı hedef tutan faaliyetlerin devamlı ve bağımsız şekilde yürütüldüğü işletmedir.” denilerek tanımlama yapılmıştır.

¹⁰⁴ GÜZEL, İşverenin Değişmesi, s.65.

uygulamada işyeri ve ticari işletme çoğu zaman aynı anlamda kullanılmasına rağmen birbirinden farklı anlam ve içerik barındırmaktadır¹⁰⁵. Bu farklılıkların en başında da işyerinin teknik bir amaç için örgütlenmiş olması karşısında işletmenin kural olarak kar amacı güden ekonomik bir amaç için örgütlenmiş olmasıdır¹⁰⁶. Bununla birlikte ticari anlamda işletmede her zaman işçilerin bulunması zorunluluğu söz konusu değilken, işyeri kapsamında işçi zorunlu unsurdur¹⁰⁷. Ayrıca işletmenin genel olarak işyerine göre daha geniş bir kavram olduğunu söyleyebiliriz¹⁰⁸. Dolayısıyla işletme işyerini de içine alan bir organizasyon olduğundan her bağımsız işyeri aynı zamanda işletmeyi oluşturabilir. Ancak ticari işletmeden bahsedebilmek için işçilerin bulunması zorunluluğu olmadığından her ticari işletmenin işyeri olduğu söylenemeyecektir. Ticari işletme, iktisadi bir amaçla faaliyetlerin devamlı ve bağımsız yürütüldüğü organizasyonlardır. Buradan hareketle incelememize konu ticaret şirketleri, işletme olarak değerlendirilirken aynı zamanda burada çalışan işçiler bakımından İş Kanunu kapsamında işyeri sayılacaktır.

Türk hukukunda işyerine ilişkin yasal düzenlemelere bakıldığında işyeri ifadesine yer verilmekle birlikte 4857 sayılı İş Kanunu'ndan önce yasa koyucunun özel olarak tanımlama yapmadığı anlaşılmıştır¹⁰⁹. Bu nedenle 4857 sayılı İş Kanunu'nun 2/1 maddesinin, işyeri kavramının tanımı bakımından önemli olduğunu söyleyebiliriz.

Öğretide ise işyeri; *işverenin mal veya hizmet üretimine yönelik iktisadi veya teknik amacın gerçekleştirilmesi için maddi ve maddi olmayan araçlarla işgücünün bir araya getirilerek organize edildiği birim ile bu birime hukuki ve iktisadi olarak bağlı yerler, eklentiler ve araçlar bütünü* denilerek tanımlanmıştır¹¹⁰.

¹⁰⁵ ÇİÇEK, Mustafa, İşyerinin Devri, Ankara 2017, s.26.

¹⁰⁶ DOĞAN YENİSEY, Kübra, İş Hukukunda İşyeri ve İşletme, Birinci Baskı, İstanbul 2007, s.11; SÜZEK, Sarper, İş Hukuku, 17. Baskı, İstanbul 2019, s.197-198.

¹⁰⁷ DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s.35; KAYIK AYDINALP, Aslıhan, İş Hukuku Açısından Ticaret Şirketlerinde Yapısal Değişiklikler, 1. Baskı, İstanbul 2017, s.21.

¹⁰⁸ ÇELİK, Nuri/ CANİKLİOĞLU, Nurşen/ CANBOLAT, Talat, İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 32. Bası, İstanbul 2019, s. 138, 150; SÜZEK, İş Hukuku, s.194.

¹⁰⁹ DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s.11; KILIÇ, s.158.

¹¹⁰ SÜZEK, İş Hukuku, s.194; CENTEL, Tankut, “İşyerinin Bir Bölümünün Devrinde Fiziki Mekan”, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.9, Mart 2008, s.7; ÇELİK/CANİKLİOĞLU/ CANBOLAT, s.138; GÜZEL, s. 81-82; ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.8; DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s. 9 vd.; EKONOMİ, Münir, “İşyerinin Bir Bölümünün Devri (Kısmi Devir) ve İş İlişkilerine Etkisi”, Prof. Dr. Turhan Esener’e Armağan, Ankara 2000, s.339; EYRENCİ, Öner/ TAŞKENT, Savaş/ ULUCAN, Devrim, Bireysel İş Hukuku, 9. Baskı, İstanbul 2019, s.45; ÇANKAYA, Osman

1. İşyerinin Unsurları

Tanımından anlaşılacağı üzere işyeri; mal veya hizmet üretmek amacıyla maddi olan ve maddi olmayan unsurlar ile işgücü ve teknik amaç unsurunun birlikte örgütlenmesiyle oluşan bir organizasyondur.

Bina, büro araçları, alet, makine, tezgâh, hammadde gibi eşyalar işyerinin maddi unsurlarını oluşturur¹¹¹. İşyerindeki teknik amacı gerçekleştirirken kullanılan her türlü araç işyerini oluşturan maddi unsur olarak nitelendirilebilir¹¹². Ayrıca bir işyerinin varlığı için maddi unsurların az ya da çok olması şeklinde bir kıstas söz konusu değildir¹¹³.

İşyerinin manevi unsurları ise patent, marka gibi sınai hak ve alacaklar, üretim yöntemleri, tecrübe, buluş, know-how, müşteri çevresi ve ticari itibar olarak sayılabilir¹¹⁴. Sayılan değerlerin işyerinin unsuru sayılabilmesi için işyerinin teknik amacını gerçekleştirmek adına yapılan organizasyonun bir unsuru olması gerekmektedir¹¹⁵.

İşyerinin başka bir unsuru da işgücü yani emektir. İşyerini oluşturan beşeri unsur olan işçilerin sayısının az ya da çok olmasının ise önemi bulunmamaktadır¹¹⁶.

Güven/ÇİL, Şahin, İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Genişletilmiş 3. Baskı, Ankara 2011, s.459; **SENYEN KAPLAN**, Emine Tuncay, Bireysel İş Hukuku, Yenilenmiş 10. Baskı, Ankara 2019, s.67; **KILIÇOĞLU**, Mustafa/**ŞENOC AK**, Kemal, İş Kanunu Şerhi C. 1, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 2. Baskı, İstanbul 2008, s. 55-57; **MOLLAMA HMUTOĞ LU**, Hamdi/**ASTAR LI**, Muhittin/**BAYSAL**, Ulaş, İş Hukuku Cilt:1 Bireysel İş Hukuku, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Ankara 2019, s.50; **ÇİÇEK**, s.18; **ALBAYRAK ZİNCİRLİOĞ LU**, Candan, ‘‘İş Hukukunda İşyeri ve İşletme Kavramlarının Önemi’’, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S.34, Nisan 2018, s.426-427; **KAYIK AYDINALP**, s.15; **ŞAKAR**, Müjdat, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku, Yenilenmiş 13. Baskı, İstanbul 2020, s.23.

¹¹¹ **SÜZEK**, İş Hukuku, s.194; **ÇELİK/CANİKLİOĞ LU/CANBOLAT**, s.138; **DOĞAN YENİSEY**, İşyeri ve İşletme, s.17; **ÖZKARACA**, İşyeri Devri, s.9; **KILIÇOĞ LU/ŞENOC AK**, s.57.

¹¹² **DOĞAN YENİSEY**, İşyeri ve İşletme, s.17.

¹¹³ **ÖZKARACA**, İşyeri Devri, s.9.

¹¹⁴ **ÖZKARACA**, İşyeri Devri, s.9; **SÜZEK**, İş Hukuku, s.194; **ÇELİK/CANİKLİOĞ LU/CANBOLAT**, s.138; **DOĞAN YENİSEY**, İşyeri ve İşletme, s.17; **KILIÇOĞ LU/ŞENOC AK**, s.57.

¹¹⁵ **DOĞAN YENİSEY**, İşyeri ve İşletme, s.17.

¹¹⁶ **DOĞAN YENİSEY**, İşyeri ve İşletme, s.22-23; **ÖZKARACA**, İşyeri Devri, s.9-10.

Asıl olan iş sözleşmesine göre çalışan işçilerin varlığıdır. Zira işçinin olmadığı bir yer, iş hukuku düzenlemeleri nazara alındığında işyeri olarak nitelendirilemez¹¹⁷.

İşyerinin temel unsurlarından son olanları ise teknik amaç ve organizasyondur. Teknik amacı işyerine özelliğini veren unsur olarak tanımlayabiliriz. Beyaz eşya, çimento, kozmetik, mobilya gibi bir mal üretimi veya bankacılık, sigortacılık, otelcilik gibi hizmet üretimi teknik amacı oluşturabilir¹¹⁸. Teknik amaç doğrultusunda mal veya hizmet üretmek amacıyla örgütlenmiş birim de işyerini oluşturur. Bu amaçlarla örgütlenmenin sürekli bir organizasyon içinde olması da işyerinin diğer bir unsurudur. Dolayısıyla işyerinin bir organizasyon olma niteliğinin, işyerinin yalnızca fiziki bir yer olarak anlaşılmasının önüne geçtiğini söyleyebiliriz¹¹⁹.

2. İşyerinin Kapsamı

4857 sayılı İş Kanunu'nda işyeri kapsamının; mal ve hizmet üretimine yönelik teknik amaçla maddi olan ve olmayan unsurların işgücüsü birlikte örgütlenmesi sonucu oluşan birim ile bu birime bağlı yerler, eklenti ve araçlar olarak bir bütün olarak kabul edildiğini söyleyebiliriz. Bu doğrultuda işyerinde teklik ilkesi sağlanmış olur ve işin yapıldığı yerler, bağlı yerler, eklentiler ve araçlar tek bir işyerini oluşturur¹²⁰.

a. İşyerine Bağlı Yerler Kavramı

Mal veya hizmet üretiminin farklı yerlerdeki birimlerde örgütlenmesi durumunda bu yerlerin tek bir işyeri mi, yoksa ayrı ayrı işyerleri mi sayılacağı hususu önemlidir. İş Kanunu madde 2'nin gerekçesi uyarınca işyeri sınırları; hukuki bağlılık, nitelik yönünden bağlılık ve aynı yönetim altında örgütlenme gibi kıstaslar değerlendirilerek tespit edilir¹²¹.

¹¹⁷ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.10.

¹¹⁸ DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s.23.

¹¹⁹ DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s.24.

¹²⁰ DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s.25.

¹²¹ DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s.25; KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, s.59.

Detaylandırmak gerekir ise farklı üretim birimlerinin tek işyeri olarak değerlendirilebilmesi için öncelikle hukuki bağıllığın olması gerekmektedir. Hukuki bağıllık koşulu bu birimlerin aynı işverene ait olmasıdır. Aksi halde, yani farklı işverenlere ait birimler ne kadar birbirini tamamlarlarsa tamamlasın tek bir işyeri olarak değerlendirilemez¹²².

Bununla birlikte bir diğer koşul nitelik yönünden bağıllık olması, diğer bir ifadeyle aynı teknik amacın organize edilmesidir. İşin niteliği yönünden bağıllı olmasından, belirli bir mal üretmek ya da hizmet sunmak amacıyla yürütülen işlerin birbirini tamamlamaları anlaşılmalıdır¹²³. Bu doğrultuda aynı işverene ait iki üretim biriminin aynı teknik amaç için organize edilmesi ya da bu yerlerde aynı teknik amacın başka aşamalarının gerçekleştirilerek birbirini tamamlaması halinde ilgili yerler tek bir işyeri olarak kabul edilir¹²⁴. Buna karşın aynı işverene ait olmasına rağmen bir çimento fabrikası ile bir otel işletmesinin işin niteliğindeki teknik amaç aynı olmadığından tek bir işyeri sayılması mümkün değildir¹²⁵. Diğer taraftan bu hususu tespit her zaman bu kadar kolay değildir¹²⁶. Örneğin bir mobilya üretim fabrikası işverenin mobilya satış mağazası açması veyahut aynı işverene ait iki mobilya fabrikası bulunması halinde bunların tek bir işyeri olup olmadığının belirlenmesi için bağımsız bir organizasyon niteliği taşıyıp taşımadığının araştırılması gerekmektedir¹²⁷.

Farklı üretim birimlerinin tek bir işyeri kabul edilmesi için son temel koşul ise yönetimde birliğin bulunup bulunmadığı hususudur. Yönetimde birlik¹²⁸ kavramından anlaşılması gereken nitelik yönünden bağıllı olan farklı yerdeki üretimlerin tek elden yönetilmesidir. Yönetimde birlik söz konusu ise bu birimler tek bir organizasyon niteliği taşıyacaktırlar¹²⁹. Bu kapsamda iş ve işlemlerin aynı yerden

¹²² AKYİĞİT, Ercan, İçtihatlı ve Açıklamalı 4857 sayılı İş Kanunu Şerhi Cilt 1, Güncellenmiş 3. Baskı, İstanbul 2008, s.124; SÜZEK, İş Hukuku s.195; DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s.26; ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.12.

¹²³ AKYİĞİT, s.124; GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU, s.208.

¹²⁴ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.12; DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s.26.

¹²⁵ Benzer yönde: SÜZEK, İş Hukuku s.195; EYRENCİ/ TAŞKENT/ULUCAN, s.47.

¹²⁶ ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.140; SÜZEK, İş Hukuku s.195.

¹²⁷ ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.140.

¹²⁸ Bu kıstasın eleştirisi için bkz. DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s.28 -29.

¹²⁹ AKYİĞİT, s.125; SÜZEK, İş Hukuku s.196; DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s.27-28; ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.13. Kriterin eleştirisi için ayrıca bkz. DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, 28-29.

yapılması ile işçilerin sigorta işlemlerinin, ücret bordrolarının, işe giriş ve çıkışların aynı yerden düzenlenmesi bağımlılığın tespitinde değerlendirilmesi gereken kıstaslardır¹³⁰.

Belirtmek gerekir ki iş yapılan birimlerin aynı coğrafyada ya da birbirine yakın olması gerekmemektedir¹³¹. Zira gelişen teknolojinin getirileri olarak coğrafi uzaklık da olsa işlerin yürütümündeki birlik ve bağlılık sorunsuz devam edebilmektedir¹³², yeter ki birimler arasındaki mesafe işlerin tek elden yürütülmesini engelleyecek boyutta olmasın¹³³.

b. Eklentiler

İşyerinde gerçekleştirilen asıl işle veyahut yardımcı işlerle teknik ve iktisadi olarak doğrudan bir ilişkisi olmasa da eklentiler de işyerinin bir bütün olmasından bahisle işyeri kapsamında kabul edilmiştir. Ayrıca doğrudan olmasa da eklenti niteliğindeki yerlerin işin görülmesi ile dolaylı da olsa bir ilgisinin bulunması gerekmektedir¹³⁴.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 2/2. maddesinde; yemek, dinlenme, muayene, uyku, çocuk emzirme, bakım, yıkanma, avlu, beden ve meslekî eğitim yerleri gibi diğer eklentiler işyerinden sayılır denilmiştir. Düzenlemedeki “gibi” ibaresinden işyerinden sayılan eklentilerin anılan yerlerle sınırlı olmadığı anlaşılmaktadır. Nitekim madde düzenlemesinde anılan yerler arasında olmasa da otopark, garaj, yükleme ve boşaltma iskeleleri de eklenti sayılmaktadır¹³⁵. Ayrıca eklentilerin mutlaka işin görüldüğü yerin içinde veya aynı coğrafik sınırlarda bulunması gerekmemektedir¹³⁶.

¹³⁰ AKYİĞİT, s.125; ÇELİK/CANİKLİOĞLU/CANBOLAT, s.140; ; SENYEN KAPLAN, Bireysel İş Hukuku, s.68.

¹³¹ SÜZEK, İş Hukuku s.196; EYRENCİ/ TAŞKENT/ULUCAN, s.48, ÖZKARACA, s.13, DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s.29; KILIÇOĞLU/ŞENOC AK, s.60; SENYEN KAPLAN, Bireysel İş Hukuku, s.68; EKMEKÇİ, Ömer /Esra YİĞİT, Bireysel İş Hukuku Dersleri, İstanbul 2020, s.69.

¹³² EYRENCİ/ TAŞKENT/ULUCAN, s.48.

¹³³ AKYİĞİT, s.125; DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s.29.

¹³⁴ DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s.30.

¹³⁵ SÜZEK, İş Hukuku s.197; ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.14; EYRENCİ/ TAŞKENT/ULUCAN, s.48; DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s.29-30; KILIÇOĞLU/ŞENOC AK, s.60.

¹³⁶ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.14; SÜZEK, İş Hukuku s.197.

c. Araçlar

4857 sayılı İş Kanunu'nun 2/2. fıkrasında herhangi bir ayırım yapmaksızın araçların da işyerinden sayılacağı kabul edilmiştir. Kanun koyucu araçların işyerinden sayılacağını belirtmekle birlikte aracın ne olduğu ve özelliklerine değinmemiştir¹³⁷. Doktrinde ise araçlar, işin görülmesine doğrudan veya dolaylı şekilde hizmet eden sabit veya hareketli vasıtalar olarak tanımlanmıştır¹³⁸. Öyleyse işyerinde mal veya hizmet üretimine yönelik olarak faaliyete katkısı olan nakliye aracı, otomobil, uçak, otobüs, kamyon, sabit vinç, buldozer, ekskavatör, greyder, gibi her tür araç işyeri olarak değerlendirilir¹³⁹.

İşyeri kapsamındaki araçların da mutlaka işin görüldüğü yerin içinde veya aynı coğrafi sınırlarda bulunması gerekli değildir¹⁴⁰. Ayrıca işverenin işbu araçların mülkiyetine sahip olması da beklenmemektedir¹⁴¹.

3. İşyeri Bölümü

İşyeri bölümü, bir işyerinin kısmi teknik amacını gerçekleştirmede belirli bir işleve sahip olan ve işyerinden ayrıldığı zamanda da bu işlevini bağımsız bir şekilde sürdürebilen organizasyon birimidir¹⁴². İşyeri bölümü asıl işin görüldüğü birimler arasında olabileceği gibi yardımcı işlerin görüldüğü birimler arasında da olabilir¹⁴³. Bu kapsamda işyeri bölümünün varlığı için kısmi teknik amacın gerçekleştirilebilmesi amacıyla sürekli olarak örgütlenmiş beşeri ve maddi unsurlardan oluşan bağımsız bir birlik parçasının olması gerekmektedir¹⁴⁴.

¹³⁷ AKYİĞİT, s.126.

¹³⁸ AKYİĞİT, s.126.

¹³⁹ SÜZEK, s.197; EYRENCİ/ TAŞKENT/ULUCAN, s.48; UÇAROL, Fatma Bengü, İşyeri Devrinin İş Sözleşmesine Etkisi, 1. Baskı, 2017 Ankara, s.25.

¹⁴⁰ AKYİĞİT, s.126; MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s.53.

¹⁴¹ SÜZEK, İş Hukuku, s.197; EYRENCİ/ TAŞKENT/ULUCAN, s.48; GÜZEL, İşverenin Değişmesi, s.78.

¹⁴² DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s.241; EKONOMİ, s.340; KAYIK AYDINALP, s.21-22; ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.17.

¹⁴³ DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s.241; EKONOMİ, s.341; KAYIK AYDINALP, s.22; ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.17

¹⁴⁴ DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s.241; ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.17

İşyeri bölümü kavramı Türk Hukukuna 4857 sayılı İş Kanunu'nun "işyerinin ve bir bölümün devri" başlıklı 6. maddesiyle girmiştir. Buna göre maddenin ilk fıkrasında; işyeri veya "işyerinin bir bölümü"¹⁴⁵ 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 geçeceği öngörülmüştür. Bu kapsamda işyeri bölümünün devrinde devredilen bölümün faaliyetlerine devam etmesi yani ekonomik birliğin kimliğinin korunması önemlidir¹⁴⁶.

Belirtmek gerekir ki işyerinin bir bölümünün devri esasen işyerinin kısmi devrine karşılık gelmektedir¹⁴⁷. Dolayısıyla ticaret şirketlerinin yapısal değişiklik hallerinden bölünme içerisinde değerlendirilebilmesi de mümkündür. Bu nedenle hem İş Kanunu hem de Türk Ticaret Kanunu düzenlemeleri bakımından önem arz etmektedir.

B. İşyerinin Devri Kavramı

İşyeri devri kavramı genel olarak işyerinin tamamının veya bir bölümünün hukuki bir işleme dayalı olarak devri şeklinde tanımlanabilir¹⁴⁸. İşyeri devri ile esas itibarıyla işverenin değişmesi söz konusudur¹⁴⁹. İşverenin değişmesiyle de devreden ve devralan işverenin sorumlulukları gündeme gelecektir. Zira işçilerin çalıştıkları işyerinin bir başkasına devredilmesi suretiyle el değiştirmesi iş güvencesini ve işçilik alacaklarını tehlikeye sokabilmektedir¹⁵⁰. Diğer taraftan sözleşmeler hukukunun en temel ilkelerinden biri sözleşmenin nisbiligidir. Nisbilik ilkesi gereği kural olarak

¹⁴⁵ İşyerinin bir bölümün devri deyiminin uygun olmadığı yönündeki eleştiriler için bkz. CENTEL, s.5-6.

¹⁴⁶ Ekonomik kimliğin korunması hakkında bkz. II.B.3.

¹⁴⁷ CENTEL, s.6.

¹⁴⁸ ALBAYRAK ZİNCİRLİOĞLU, Candan, "İşyeri Devrinde Türk Ticaret Kanunu ile İş Kanunu Hükümlerinin İş İlişkilerine Etkisi", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C.27, S.114, Eylül 2014, 15; ALPAGUT, İşyeri Devri, s.28; ÇANKAYA/ÇİL, s.459; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.141; ÇİÇEK, s.31; EKMEKÇİ/YİĞİT, s.182; ÖZATLAN, Yurdal, "Türk Ticaret Kanunu Kapsamında İşyeri Devri Sonucu Doğuran İşlemlerin Bireysel ve Toplu İş Sözleşmesine Etkileri", İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.15, S.1, Ocak 2016, s.167; SÜZEK, İş Hukuku, s. 200-201; ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.42.

¹⁴⁹ ÖZATLAN, s.167; ÖZKARACA, Ercüment, "İşyerinin Devri Halinde İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu", Kadir Has Üniversitesi İş Hukukunda Üçlü İş İlişkileri Sempozyumu, İstanbul 2009, s.170.

¹⁵⁰ SÜZEK, Sarper, "İşyerinin Devri ve Hukuki Sonuçları", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.14, Özel Sayı, 2013, s.311.

sadece sözleşmenin tarafları sözleşmeden doğan hak ve yükümlülükleri birbirlerine karşı ileri sürebilecektir. Bunun doğal sonucu olarak da nisbilik ilkesi nazara alındığında kanun öngörmedikçe işyeri devrinde yeni işverenin eski işverenin taraf olduğu hizmet sözleşmelerini üstlenme yükümlülüğü olmayacaktır¹⁵¹. Ancak bu şekildeki hukuki normun modern iş hukukunun iktisaden zayıf konumdaki işçiyi koruma gayesine hanel getireceği açıktır¹⁵². Kaldı ki modern iş hukukunda esas amaçlardan biri iş ilişkisinin sürekliliğinin sağlanmasıdır¹⁵³. Dolayısıyla artan rekabet, küreselleşen ekonomiler ve ekonomik krizlerle birlikte artan devir olgusu karşısında düzenleme gereğine ihtiyaç duyulmuş ve işverenin değişmesi halinde iş güvencesi doğrultusunda iş ilişkisinin sürekliliğinin sağlanması şeklinde bir anlayış benimsenmiştir. Bu kapsamda da iş ilişkileri büyük oranda şahsilikten uzaklaştırılarak işyeri unsurunun ön plana çıkması sağlanmıştır¹⁵⁴.

Türk hukukunda işyeri devrinin iş sözleşmelerine etkisi kapsamında 4857 sayılı İş Kanunu'ndan önce açık bir düzenleme bulunmamaktaydı. Mülga 1475 sayılı İş Kanunu'ndaki kıdem tazminatına ilişkin 14. madde ve yıllık izne ilişkin 53. madde işyeri devrinde iş sözleşmesinin bir bütün olarak yeni işverenle devam etmesine dayanak sayılmıştır¹⁵⁵. Bunun yanı sıra 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 179, 180, 320 ve 347. maddeleri, 854 sayılı Deniz İş Kanunu'nun 19. maddesi, 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu'nun 8. maddesi, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 82. maddesi de işyeri devri halinde iş sözleşmesinin yeni işverenle devamının kabulü yönünden dayanak kabul edilen diğer düzenlemeler olmuştur¹⁵⁶.

Açık yasal düzenleme olmaması nedeniyle işyeri devri ve sonuçları yönünden boşluk doktrin ve içtihatlarla doldurulmaya çalışılmıştır. Böylece 1475 sayılı yasa döneminde pozitif bir norm bulunmasa dahi işyeri devri halinde iş sözleşmelerinin

¹⁵¹ KILIÇ, s. 156.

¹⁵² AKKAŞOĞLU, s.30.

¹⁵³ GÜZEL, İşverenin Değişmesi, s.391; GÜZEL, Ali/UGAN ÇATALKAYA, Deniz, "İşyerinin veya Bir Bölümünün Devrinin Toplu İş Sözleşmesine Etkisi", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.12 Özel Sayı, 2013, s. 148; SÜZEK, İşyerinin Devri, 311; Aynı Yazar, İş Hukuku, s.200; BİRİNCİ UZUN, Tuba, "İşyerinin Devri Halinde İşçilerin Haklarının Korunması Bakımından 2001/23EC Sayılı Avrupa Birliği Yönergesi İle 4857 Sayılı İş Kanunu'nun Karşılaştırılması", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C. 27, S. 115, Kasım 2014, s.360.

¹⁵⁴ ALPAGUT, İşyeri Devri, s.6; DOĞAN YENİSEY, Kübra, "İşyerinin Devri Çerçevesinde "İşyeri" ve "İşyeri Bölümü" Kavramları", Kadir Has Üniversitesi İş Hukukunda Üçlü İş İlişkileri Sempozyumu, İstanbul 2009, s.128; AKKAŞOĞLU, s. 31.

¹⁵⁵ ALPAGUT, İşyeri Devri, s. 19-20; KILIÇ, s. 154.

¹⁵⁶ GÜZEL, İşverenin Değişmesi, s.304 vd.

kül halinde varlığını koruyacağı ve iş sözleşmelerinin yeni işverenle devam edeceği kabul edilmiştir¹⁵⁷.

Doktrin ve Yargıtay içtihatlarında¹⁵⁸ işyerinin devri ile iş sözleşmelerinin yeni işverene geçeceği kabul edilmişse de gelişen iş koşulları, ekonomik etkenler ve Avrupa Birliği müktesebatına uyum çalışmaları bu kapsamda açık yasal düzenleme ihtiyacını doğurmuştur. Böylece 4857 sayılı İş Kanunu'nun 6. maddesinde; işyeri veya işyerinin bir bölümü hukuki bir işleme dayalı olarak başka birine devredildiğinde, devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmeleri bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçeceği ifade edilerek hukukumuzda ilk defa açık bir düzenlemeye yer verilmiştir. Her ne kadar işbu düzenleme işyeri devrini tanımlamasa da devrin sonuçları ile birtakım unsurlarına yer verdiğinden önemlidir. Maddenin gerekçesinden¹⁵⁹ de anlaşılacağı üzere düzenleme yapılırken Avrupa Birliği'nin 77/187, 98/50 ve 2001/23 sayılı yönergeleri¹⁶⁰ ve ilgili Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD) içtihatları göz önünde tutulmuştur.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 6. maddesi işyeri veya bir bölümünün "hukuki işleme dayalı devrini" kapsamaktadır. Dolayısıyla bütün hak ve borçların külli halefiyet şeklinde herhangi bir hukuki işleme ihtiyaç olmadan mirasçılara geçeceği ölüm halinde, iş sözleşmeleri kendiliğinden yeni işverene yani mirasçılara

¹⁵⁷ GÜZEL, İşverenin Değişmesi, s.280 vd. ; DOĞAN YENİSEY, Üçlü İş İlişkileri Sempozyumu, s.128; Aynı Yazar, İşyeri ve İşletme, s.201-202; ALPAGUT, İşyeri Devri, s.20

¹⁵⁸ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 08.04.1953 Tarih, 1953/22 E.-1953/26 K.: "işyerinin devri ile iş akdi feshedilmiş olmayıp, devam ettiği İşyerini devir alan iş akdini feshederse işçinin devirden evvelki çalışma sürelerini de hesaba katarak kıdem tazminatını ödemeye mecburdur" GÜZEL, İşverenin Değişmesi, s.310; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 31.05.1990 Tarih, 1990/3040 E.-1990/6685 K.; "Öncelikle belirtmek gerekir ki davacı işyerinin belediyeye devri üzerine işine hiç ara vermeden çalışmasını sürdürmekte ise hizmet akdi devam etmiş olduğundan henüz kıdem tazminatı hakkı doğmamış olur." <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, (Erişim Tarihi: 02.09.2020).

¹⁵⁹ İş Kanunu madde 6 gerekçesi için bkz. KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, s. 180-181.

¹⁶⁰ Avrupa Birliği'nin işyeri devri kapsamında düzenlemeler içeren ilk yönergesi 14.02.1977 tarihli İşletme ve İşyerinin Tümüyle ve Kısmen Devrinde İşçi Haklarının Korunması Konusunda Üye Ülkelerin Mevzuatlarının Uyumlaştırılmasına Dair 77/187 sayılı Yönerge'dir. Avrupa Birliği'nin işyeri devrine ilişkin ikinci düzenlemesi ise 77/187 sayılı Yönerge'de tespit edilen eksiklikler üzerine ortaya çıkan ihtiyaçları gidermek amacıyla değişiklik yapılmak suretiyle oluşturulan 29.06.1998 tarihinde kabul edilen 98/50 sayılı Yönerge'dir. Akabinde 77/187 sayılı Yönerge, 98/50 sayılı Yönerge ile değiştirildikten sonra yürürlükten kaldırılarak yerine bu iki yönergeyi birleştiren İşyeri veya İşletmelerin Tamamının veya Bir Bölümün Devri Halinde İşçilik Alacaklarının Korunmasına İlişkin Üye Ülke Mevzuatlarının Yakınlaştırılması Hakkında 2001/23 sayılı Yönerge 12.03.2001 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Yönergeler için detaylı bilgi için bkz. ALPAGUT, İşyeri Devri, s.10 vd.; DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s.175 vd.

gececeğinden miras yoluyla intikal hali bu kapsamda değerlendirilemeyecektir¹⁶¹. Ayrıca İş Kanunu madde 6/6 düzenlemesi gereğince iflas dolayısıyla malvarlığının tasfiyesi sonucu işyerinin veya bir bölümünün başkasına devri hali de uygulama alanı dışında bırakılmıştır. Bu nedenle iflas ve miras yoluyla intikal dışındaki hukuki işleme dayalı devirlerde 4857 sayılı İş Kanunu 6. maddesinin uygulanabileceğini söyleyebiliriz¹⁶². İşyeri devri açısından hukuki işlem olarak; alım-satım, kira, işletme kirası, bağışlama, intifa, işyerinin özelleştirilmesi şeklinde örnekleri sıralayabiliriz¹⁶³.

Ayrıca madde hükmünde iş ilişkilerinin hukuki işleme dayalı olarak yeni işverene geçişiyle birlikte işçinin hizmet süresinin bütünlüğü, kıdeme bağlı hakların muhafaza edilmesi, müteselsil sorumluluk ve devir sebebiyle fesih yasağı da düzenlenmiştir. Yapılan düzenleme iş güvencesini sağlama amacı yönünden AB yönergelerine genel olarak uygun olsa da bilgilendirme, danışma yükümlülüğünün¹⁶⁴ bulunamamasının ve her ne kadar öğretilerde tartışma konusu¹⁶⁵ olsa da işçiye itiraz hakkı tanınmamasının eksiklik olduğunu söyleyebiliriz¹⁶⁶.

1 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe giren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda ise 4857 sayılı İş Kanunu'na paralel bir düzenlemeyle işyeri devrine yer verilmiştir. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 428. maddesinde *“İşyerinin tamamı veya bir bölümü hukuki bir işlemle başkasına devredildiğinde, devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan hizmet sözleşmeleri, bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçer.”* denilerek işyeri devri özel olarak düzenlenmiştir. Maddenin gerekçesinde ifade edildiği üzere yapılan düzenlenmede kaynak İsviçre Borçlar Kanunu'nun 333. maddesi nazara alınmıştır. Fakat burada da İsviçre Borçlar Kanunu'ndan farklı olarak işçinin itiraz hakkı ile işçinin itirazı

¹⁶¹ KILIÇOĞLU/ŞENOLAK, s.182.

¹⁶² ALPAGUT, İşyeri Devri, s.70.

¹⁶³ ALPAGUT, İşyeri Devri, s.70, ÇANKAYA/ÇİL, s. 461.

¹⁶⁴ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s. 256 vd.

¹⁶⁵ Süzek tarafından işyeri devri halinde yasal olarak tüm hak ve borçlarıyla birlikte iş sözleşmeleri devralana geçtiğinden çalışma koşullarında esaslı değişiklik olarak nitelendirilemeyeceği, bu nedenle de kural olarak işçinin rızasına bağlı olmayacağı ifade edilmiştir. Bknz. SÜZEK, İş Hukuku, s.20; Alp ise iktisaden zayıf olan işçinin istemediği bir işverenle iş ilişkisini sürdürmek zorunda bırakılmasının işçinin işyeri devrinden olumsuz etkilenmesine yol açabileceğini belirterek itiraz hakkının düzenlenmemesinin işçinin işverenini seçme özgürlüğünü korumadığını belirtmiştir. Bknz. ALP, s.61.

¹⁶⁶ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s. 256-257; AKKAŞOĞLU, s. 43; Alpogut'a göre de İşK m.6 hükmü amaç bakımından AB Hukuku ile uyumlu olmakla birlikte, içerik bakımından yönerge ile tam uyumu sağlayabildiğinden söz etmenin mümkün olmadığı ifade edilmiştir. ALPAGUT, İşyeri Devri, s.22.

halinde iş ilişkisinin kanuni bildirim süresinin sonunda son bulacağı ve bildirim süresi boyunca işçinin ve işyerini devralan işverenin iş sözleşmesinin kendilerine yüklediği edimleri yerine getirme yükümlülüğüne yer verilmemiştir¹⁶⁷.

Borçlar Kanunu'na tabi çalışanlar işyeri devri halinde 428. madde hükmü çerçevesinde değerlendirilecektir. Öte yandan 4857 sayılı İş Kanunu kapsamı dışındaki iş ilişkilerinde genel kanun niteliğinde olan Borçlar Kanunu uygulanacaktır. Dolayısıyla 854 sayılı Deniz İş Kanunu ve 5953 sayılı Basın İş Kanunu'nda işyeri devrine ilişkin açık bir düzenleme bulunmadığından mevcut Borçlar Kanunu hükmünün uygulanması gerektiğini söyleyebiliriz.

İşyeri devri kapsamında bir diğer önemli düzenleme de yine 1 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe giren 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 178. maddesidir. Düzenleme birleşme, bölünme ve tür değiştirme halinde gerçekleşen şirketlerin yapısal değişiklikleri halinde uygulanacak bir hüküm olması nedeniyle özel bir düzenlemedir.

Türk Ticaret Kanunu 178. maddesi ilk fıkrasında “*Tam veya kısmi bölünmede, işçilerle yapılan hizmet sözleşmeleri, işçi itiraz etmediği takdirde, devir gününe kadar bu sözleşmeden doğan bütün hak ve borçlarla devralana geçer.*” düzenlemesine yer verilmiştir. Ticaret şirketlerinin birleşmesi halini düzenleyen TTK madde 158 ve tür değiştirme halini düzenleyen TTK madde 190 ile de işçilerin korunması kapsamında TTK madde 178'e atıf yapılmıştır. Böylece birleşme, bölünme ve tür değiştirme halinde işçilerin korunması arzulanmıştır. Madde gerekçesinde, İsviçre Borçlar Kanunu'nun 333. maddesinden alındığı ifade edilmiştir¹⁶⁸. Gerek İş Kanunu gerek Türk Borçlar Kanunu düzenlemelerinden farklı olarak burada işçiye itiraz ve teminat talep etme hakkı tanındığını belirtmek gerekir. Bunun doğal sonucu olarak da kanunlar arası çatışma olup olmayacağı hususu gündeme gelecektir. Bu kapsamda detaylı açıklamalara Üçüncü Bölüm'de yer verilecektir.

¹⁶⁷ EKONOMİ, s.327-328; ÇANKAYA/ÇİL, s. 461.

¹⁶⁸ TTK m.178 gerekçesi için bkz. <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss96.pdf> (Erişim Tarihi: 02.09.2020)

C. İşyeri Devrinin Koşulları

1. İşveren Tarafının Değişmesi

İşyeri devrinden söz edilebilmesi için öncelikle işverenin değişmesi gereklidir¹⁶⁹. Diğer bir ifadeyle, madde düzenlemesi işyeri veya işyeri bölümünün hukuki bir işleme dayalı olarak başkasına devri şartını aramaktadır¹⁷⁰. İşveren tarafının değişmesi işyeri devrinin hem koşulu hem de sonucudur. İşveren aynı kalıyorsa bir işyeri devrinden söz edilemeyecektir¹⁷¹. Dolayısıyla işyeri devri halinde işyeri sahibi yerine başka biri geçmektedir. Ancak bu geçişle iş sözleşmeleri sona ermemekte, aksine tüm hakları, yükümlülükleri, alacakları ve borçlarıyla devralana kendiliğinden geçerek yeniden iş ilişkisinin kurulmasına ihtiyaç duyulmadan devamı sağlanmaktadır¹⁷². Bu da işyeri devri halinde hizmet sözleşmelerinin sürekliliği ile iş güvencesinin sağlanması ve iş ilişkisinin işveren tarafı açısından kişisellikten arındırılmasının bir sonucudur.

Belirtmek gerekir ki iş sözleşmelerini devralan işverene geçebilmesinin ön koşulu, iş sözleşmesinin devir anında mevcut olmasıdır¹⁷³. Bir diğer anlatımla sadece devir anında var olan iş sözleşmeleri devralana geçecektir. Böylece devir tarihinde sona bulmuş iş sözleşmelerinin İş Kanunu madde 6 kapsamında devralana geçişinden bahsedilemeyecektir. Ancak süreli fesih hakkının kullanılması durumunda fesih iradesi devir anından önce ortaya çıkmışken bildirim süresi devir anında dolmamış ise iş sözleşmesi sona ermiş olmadığından devralan işverene geçecektir¹⁷⁴.

İşyeri devri halinde devralanın önceden işveren sıfatını haiz olması aranmamaktadır. Bununla birlikte devreden işverenin de devir sonucunda işveren sıfatı sona erebileceği gibi devam da edebilir. Zira devreden işverenin sıfatı,

¹⁶⁹ ALPAGUT, İşyeri Devri, s.41.

¹⁷⁰ KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, s.193.

¹⁷¹ EKMEKÇİ/YİĞİT, s.181.

¹⁷² GÜZEL, İşverenin Değişmesi, s.320; ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.142.

¹⁷³ GÜZEL, İşverenin Değişmesi, s.329; KAYIK AYDINALP, s.69.

¹⁷⁴ KAYIK AYDINALP, s.69; ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.163.

devretmediği işyeri bölümüyle devam edebileceği gibi devrettiği işyerinden başka işyerlerine sahip olması halinde de devam edebilir¹⁷⁵.

İşverenin değişmesi yani işyerinin başka birine geçişi, gerçek kişiler arasında olabileceği gibi kamu veya özel hukuk tüzel kişileri arasında da olabilmektedir¹⁷⁶. Ancak tüzel kişilerde özellikle de ticaret şirketlerinde işveren tarafın değişmesi hususunda ortağın ayrılması, ortakların hisselerinin değişimi, ortaklıktan çıkarılması, ortaklık payının devri veya ortaklık hisse değişimi durumlarının tüzel kişilik devam ettiği sürece işyeri devri oluşturmayacağını belirtmek gerekir¹⁷⁷. Bununla birlikte 6102 sayılı TTK ile istisnasız geçerli tüm tür değiştirmelerinde şekil değiştirici tür değiştirme modeli kabul edildiğinden ticaret şirketinin tür değiştirmesi halinde de tüzel kişilik korunduğundan işveren değişikliği olmayacaktır. Zira işveren tüzel kişilik olup tüzel kişilikte bir değişiklik olmadığı gibi hukuki anlamda da bir işveren değişikliği söz konusu değildir. Ancak tüm ortakların ticaret şirketini sona erdirerek işyerini yeni kurulan bir şirkette devretmesi halinde işveren değişikliği, dolayısıyla işyeri devri bulunacaktır¹⁷⁸. Bunun yanı sıra, asıl işverenin alt işverenler ile gördürdüğü bir iş kapsamında, alt işverenlerin değişmesine rağmen işçilerin eskisi gibi çalışmaya devam etmesi halinde işyeri devrine ilişkin hükümlerin uygulanacağı kabul edilmektedir¹⁷⁹.

2. Hukuki İşlemlerle Devir

İş Kanunu madde 6 hükmünün uygulanabilmesi için işyerini devredecek işveren ile devralmak isteyen arasında işyeri veya işyerinin bir bölümünün devrine yönelik olarak yapılmış hukuki bir işlem bulunması gerekmektedir. İşyeri devrinin hukuki işleme dayalı olması mevzuat düzenlemesinin aradığı bir diğer şarttır.

¹⁷⁵ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.143.

¹⁷⁶ ALPAGUT, İşyeri Devri, s.44; ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.142.

¹⁷⁷ EKMEKÇİ/YİĞİT, s.186.

¹⁷⁸ ALPAGUT, İşyeri Devri, s.44 -45.

¹⁷⁹ ALPAGUT, İşyeri Devri, s. 103 vd.; EKMEKÇİ/YİĞİT, s.186; SÜZEK, İş Hukuku, s.210; Yargıtay 22 Hukuk Dairesi'nin 03.07.2019 tarihli, 2016/17873 E. – 2019/14894 K. sayılı ilamında; “...alt işveren işçilerinin alt işverenin işyerinden ayrılmasına rağmen yeni alt işveren yanında aynı şekilde çalışmayı sürdürmeleri halinde, alt işverenler arasında İş Kanunu'nun 6. maddesi anlamında bir işyeri devrinin kabulü gerekir. Bu durumda yeni alt işverenin, devam eden hizmet akitlerini de devraldığı aynı maddede hükme bağlanmıştır. İşçinin asıl işverenden alınan iş kapsamında ve değişen alt işverenlere ait işyerinde ara vermeden çalışması halinde, işyeri devri kurallarına göre çözüme gidilmesi gerekmektedir. Bu durumda değişen alt işverenler işçinin iş sözleşmesini ve doğmuş bulunan işçilik haklarını da devralmış sayılırlar.” denilmiştir. <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, (Erişim Tarihi: 02.09.2020).

Dolayısıyla işyeri devri, kanuna dayalı ya da idari bir tasarrufla yapılıyorsa İş Kanunu madde 6 uygulanamayacaktır¹⁸⁰.

Düzenlemede yer verilen hukuki işlem; satış¹⁸¹, bağışlama, trampa, kiralama¹⁸², şirketleşmeye gidilmesi¹⁸³, intifa hakkı tanıyan sözleşme, hasılat kirası ve benzerlerine ilişkin olabilir¹⁸⁴. Ancak kamu makamlarının kanuna dayanarak gerçekleştirdiği el koyma veya cebri icra yoluyla satın alma, hukuki işleme dayalı devir değildir. Zira cebri icra devletin yasalara dayanarak egemenlik hakkını kullandığı bir işlemdir¹⁸⁵.

Bu kapsamda işveren değişikliğinin kanuna dayalı haller bakımından sınırlandırıldığını söyleyebiliriz. Nitekim hükmün gerekçesinde de gerçek kişi işverenin ölümüyle işverenin miras hükümleri kapsamında mirasçılara geçmesi ve bu doğrultuda sonuçlarını doğurması dışında hukuki bir işleme dayalı olarak işyerinin ve bir bölümünün başka işverene geçtiği bütün halleri kapsar nitelikte olduğu ifade edilmiştir. Gerekçeden de anlaşılacağı üzere işverenin ölümü halinde İş Kanunu madde 6'nın uygulanması mümkün değildir. Zira işverenin ölümü halinde

¹⁸⁰ KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, s.194.

¹⁸¹ “...davalılar arasında 22.01.2014 tarihinde yapılan Varlık Satış Sözleşmesi'nin 15.1 maddesinde İş Kanunu 6. maddesine atıf yapılarak işyeri devri konusunun düzenlendiği, lisans ve sair fikri mülkiyet haklarının yanında davacının da çalıştığı mağazanın da bulunduğu 28 mağazanın mağaza işyerlerinde bulunan 4439 adet demirbaş ile çalışanların devre konu edildiği buna göre devrin gerçekleştiğinin kabul edileceği... devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmelerinin bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçeceği açıktır.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 25.02.2016 Tarih, 2016/ 5720 E.-2016/ 3960 K. <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, (Erişim Tarihi: 02.09.2020).

¹⁸² “Davalı kooperatif fesih bildiriminde üretim durmasına değil, Yağ Fabrikasının diğer davalı şirkete müstemilatı ile kiralanmasına dayanmıştır. Davalı ve dava dışı şirket arasındaki kira sözleşmesi incelendiğinde, Yağ Fabrikasının diğer davalı şirketçe Çiğit, Soya, Ayçiçeği, Kanola, Hardal, Keten tohumu vb. yağlı tohumların işlenmesi amacı ile faaliyette bulunmak üzere kiralandığı görülmektedir. Davalı ile devralan şirket arasındaki kira sözleşmesi bir hukuki işlem olup, İş Kanunu'nun 6. maddesi anlamında devirdir. Yağ Fabrikasının ekonomik bütünlük olarak devredildiği sabittir. Sözleşmede işçilerle ilgili düzenlemeye yer verilmemesi, işyerinin müstemilatı ile devredilmesi, işyerinin devrini ve işçilerin devredene geçmesini engellemez. Zira Yağ Fabrikasının devralan şirketçe faaliyetine devam edileceği açıktır. Faaliyetin devamı içinde mutlaka iş gücüne ihtiyaç olacaktır. Devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmelerinin bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçeceği açıktır.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 14.02.2011 Tarih, 2011/ 3479 E.-2011/ 3293 K. <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, (Erişim Tarihi: 02.09.2020).

¹⁸³ “İşyerinin önceleri gerçek kişi ya da kişilerce işletilmesinin ardından şirketleşmeye gidilmesi durumunda, bu işlem de bir tür işyeri devri sayılmalıdır. Önceki gerçek kişi olan işverenlerin devralan tüzel kişi ortakları olması bu devir ilişkisini ortadan kaldırmamaktadır.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 22.7.2008 Tarih, 2007/ 20491 E.-2008/ 21645 K. <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, (Erişim Tarihi: 02.09.2020).

¹⁸⁴ ÇANKAYA/ÇİL, s. 461; KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, s.195.

¹⁸⁵ ÇANKAYA/ÇİL, s. 462; KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, s.194.

mirasçılar; Medeni Kanunu'nun miras hükümleri gereğince işyerini tüm alacak ve borçlarıyla külli halefiyet ilkesi sonucu herhangi bir işleme gerek olmaksızın iktisap ederler ve İş Hukuku anlamında da işveren sıfatını kazanırlar¹⁸⁶. Dolayısıyla zaten burada hukuki işleme dayalı bir devir söz konusu değildir. Ancak gerekçede bu hususun özellikle belirtilmesi İş Kanunu madde 6'nın işverenin ölümü dışında tüm işyeri devirlerini kapsadığının vurgulamak istenmesi olarak yorumlanmalıdır¹⁸⁷.

Bununla birlikte İş Kanunu'nun 6/4 hükmünde tüzel kişiliğin birleşme veya katılma ya da türünün değişmesiyle sona ermesi durumunda müteselsil sorumluluk hükümlerinin uygulanmayacağı düzenlemesine yer verilmiştir. Tüzel kişiliğin her üç durumunda sona ermesi halinde zaten birlikte sorumlu tutulabilecek bir işveren olmadığından müteselsil sorumluluk hükümlerinin uygulanmaması anlaşılardır, hatta aksi düşünülemez¹⁸⁸. Ancak sayılan hallerde müteselsil sorumluluğun uygulanması zaten mümkün değilken sözü edilen hükmün düzenlenmesi öğretide eleştirilmiştir¹⁸⁹. Öte yandan birlikte sorumluluk hükümlerinin uygulanmayacağına ilişkin düzenleme, bu üç durumun İş Kanunu madde 6 çerçevesinde işyeri devri olarak değerlendirilmeyeceği anlamına gelmez¹⁹⁰. Kanun koyucu birleşme, katılma veya tür değiştirme hallerinde sadece üçüncü fıkradaki birlikte sorumluluk hükmünün uygulamasını istisna kılmıştır. Dolayısıyla şirketlerin birleşme, katılma veya türünün değişmesinde miras gibi külli halefiyet söz konusu olsa bile, İş Kanunu madde 6 kapsamında işyeri devrinin varlığının kabul edildiğini söyleyebiliriz¹⁹¹. Kaldı ki TTK 178. maddesi uyarınca bu hallerde iş ilişkilerinin geçişine yönelik özel bir düzenleme bulunmaktadır.

İş Kanunu madde 6/6'da ise iflas dolayısıyla malvarlığının tasfiyesi sonucu işyerinin ya da bir bölümünün başkasına devri halinde hükmün uygulanmayacağı yönünde bir başka sınırlamaya yer verilmiştir. Düzenlemenin kaynağı AB 2001/23 sayılı Yönergesi olup, gerekçesi iflas durumunda olabildiğince işyerinin ayakta

¹⁸⁶ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.44-45.

¹⁸⁷ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.46.

¹⁸⁸ ÇANKAYA/ÇİL, s. 464.

¹⁸⁹ EKMEKÇİ, Ömer, "Şirketlerin Bölünmesi, Birleşmesi ve Tür Değiştirmesinin İş İlişkilerine Etkisi İş Kanunu/Türk Borçlar Kanunu-Türk Ticaret Kanunu Çelişkisi", Sicil İş Hukuku Dergisi, S.24, Aralık 2011, s.155; ÖZKARACA, Seminer, s.106.

¹⁹⁰ ALPAGUT, İşyeri Devri, s.67-68.

¹⁹¹ KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, s.195; ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.42 vd.

tutulabilmesi adına devrin kolaylaştırılabilmesidir¹⁹². Bu hükme göre işyerinin iflası nedeniyle malvarlığının tasfiye edilmesi neticesinde bir başkasına devri durumunda hizmet sözleşmeleri devralan işverene geçmiş sayılmayacaktır¹⁹³.

3. Ekonomik Birliğin Kimliğinin Korunması

a. Genel Olarak

İşyeri devrinden bahsedebilmek için devre konu ekonomik birliğin bir başkasına devri halinde kimliğini korunması gerekmektedir. Kimliğin korunmasını, belirli bir teknik amaç kapsamında organize edilmiş işyerini karakterize eden unsurların devir sonrası da devamı olarak tanımlayabiliriz¹⁹⁴.

Ekonomik birlik, devrin konusu olan işyerinin veya işyerinin bir bölümü kavramlarının her ülkenin hukuk düzenlemelerinde farklı olarak tanımlanması¹⁹⁵ sonucu işyeri devrinin varlığı konusunda oluşan tereddütleri gidermek adına ABAD kararları ve AB yönergeleri uyarınca üst ortak bir terim olarak benimsenmiştir¹⁹⁶. Temel amaç işverenin değişmesi halinde, ekonomik birliğin kimliğini koruyarak devredilmesiyle mevcut sözleşmelerin sürekliliğinin sağlanmasıdır¹⁹⁷. Ekonomik birliğin kimliğinin korunması açısından işyerinde yürütülen faaliyetin aynı veya özdeş biçimde sürdürülmesi veya yeniden üstenilmesi gerektiği kabul edilmiş, ancak bu kıstasların tek başına yeterli olmadığı da ifade edilmiştir¹⁹⁸. Devirden sonra ekonomik kimliğin korunup korunmadığının değerlendirilmesinde ABAD bu kapsamda belirlediği yedi maddeden oluşan kriterlerin bir bütün olarak dikkate alınması gerektiğini benimsemiştir. Bu yedi madde; *işyeri ve işletmenin türü, maddi varlığının devredilip devredilmediği, gayri maddi varlığın devredilip devredilmediği ve devir anındaki değeri, işçilerin esaslı bir bölümünün devredilip devredilmediği, müşteri çevresinin devredilip devredilmediği, devir öncesi ve sonrası yürütülen*

¹⁹² ALPAGUT, İşyeri Devri, s.69.

¹⁹³ DULAY, Dilek, “İşyerinin Tamamının veya Bir Bölümünün Devri”, Terazi Hukuk Dergisi, C.7, S.66, Şubat 2012, s. 59.

¹⁹⁴ ALPAGUT, İşyeri Devri, s.45.

¹⁹⁵ Ülkelerin farklı hukuki kavramlar kullanması hakkında detaylı bilgi için bkz. ALPAGUT, İşyeri Devri, s.29; DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s. 176

¹⁹⁶ AKKAŞOĞLU, s.56-57; ALPAGUT, İşyeri Devri, s.30.

¹⁹⁷ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.22; DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s. 181.

¹⁹⁸ DOĞAN YENİSEY, Üçlü İş İlişkileri Sempozyumu, s.141.

*faaliyetlerin benzerlik derecesi, faaliyete olası ara verme süresi şeklindedir*¹⁹⁹. Bu kriterlerin biri ya da birden fazlası somut durumun özelliklerine göre işyerindeki faaliyetin çeşidi ile üretim ve işletme biçimine göre farklı ağırlıkta önem kazanabilmektedir²⁰⁰. Dolayısıyla sayılan kriterlerin hepsinin gerçekleşme zorunluluğu bulunmamaktadır. Önemli olan işyerini hangi unsurların karakterize ettiğinin saptanması ile devir sürecinde de bu unsurların yine bir organizasyon içinde mevcudiyetini koruyup korumadığının değerlendirilmesidir²⁰¹.

ABAD kararları ve AB yönergeleri çerçevesinde şekillenen ekonomik birliğin korunması kavramı Türk hukukunda da yerini bulmuştur. Bu durum İş Kanunu'nda işyerini düzenleyen 6. madde hükmünün gerekçesinde de belirtilen Avrupa Birliği müktesebatına uyum amacının bir gereğidir²⁰². Buna göre, Yargıtay içtihatlarında ABAD kararları ve AB yönergeleri kapsamında ekonomik birlik kavramının benimsendiği ve bu kapsamda değerlendirme yapıldığı görülmektedir²⁰³. Nitekim Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 27.05.2019 tarihli 2017/10797 E. 2019/12098 K. sayılı ilamında²⁰⁴; *“...4857 sayılı İş Kanunu'nun 6. maddesi... emredici bir hükümdür ve madde gerekçesi dikkate alındığında, işyeri veya işyerinin bir bölümünün devri kavramının yorumunda 1977/187 sayılı yönerge, 19.06.1998 tarih ve 98/50 sayılı yönerge değişikliği ve Avrupa Adalet Divanının 11.03.1993 tarihli “Ayşe Süzen” davasına ilişkin kararında belirtilen kıstasların dikkate alınması gerekir. Yönerge ve karar esas alındığında devir, bir ekonomik bütünlüğü olan işletme veya işyeri ya da işyerinin bir kısmının kendi kimliğini koruyarak devrini ifade eder. Bütünlük ise, ekonomik bir faaliyetin icrası ve her birisi için ayrı ayrı belirlenmiş amaçlar doğrultusunda organize edilmiş insan ve eşyalardan oluşan bir bütünlük olarak algılanmalıdır. Kimliğini muhafaza edecek şekilde bir ekonomik bütünlüğün devredilip devredilmediği, her somut devir olayında ayrı ayrı incelenmelidir. Bu değerlendirmede; a)İşyeri ya da işletmenin türü, b)İşletmenin*

¹⁹⁹ DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s. 181-182; Aynı Yazar, Üçlü İş İlişkileri Sempozyumu, s.141-142; KILIÇOĞLU/ŞENOC AK, s.183-184.

²⁰⁰ KILIÇOĞLU/ŞENOC AK, s.184.

²⁰¹ ALPAGUT, İşyeri Devri, s.35,46; DOĞAN YENİSEY, Üçlü İş İlişkileri Sempozyumu, s.141-142; Aynı Yazar, İşyeri ve İşletme, s.181-182; SÜZEK, İşyerinin Devri, s.315.

²⁰² KILIÇOĞLU/ŞENOC AK, s.183.

²⁰³ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 27.05.2019 Tarih, 2017/10797 E. -2019/12098 K.; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 05.11.2018 Tarih, 2017/10461 E.-2018/19487 K.; Yargıtay 7. Hukuk Dairesi, 02.07.2014 Tarih, 2014/8741.E.-2014/15024.K.; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 04.02.2013 Tarih, 2013/2647.E.-2013/4174 K <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, (Erişim Tarihi: 02.09.2020).

²⁰⁴ <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, (Erişim Tarihi: 02.09.2020).

maddi malvarlığını oluşturan bina ve menkul gibi araçların devredilip devredilmediği, c)Devir anındaki işletmenin gayri maddi varlığını oluşturan aktifin değeri, d)Personelin devralınıp alınmadığı, e)Müşteri çevresinin devredilip edilmediği, değişip değişmediği, f)Devirden önce ve sonra işyeri ya da işletmede icra edilen faaliyetin benzerlik gösterip göstermediği, g)Bu faaliyetlerin icra edilmesinde kesintinin süresi gibi kriterler önem kazanır. Bunların bir veya birkaçı faaliyetin türü, üretim ve işletme metotlarına göre farklı ağırlıkta önemli olabilir...’’ denilerek ekonomik birliğin korunması ve dikkate alınacak kriterler üzerinde durulmuştur²⁰⁵.

Yine Yargıtay 9. Hukuk Dairesi’nin 29.06.2020 tarihli 2017/15826 E. - 2020/6618 K. sayılı ilamında²⁰⁶; “...İşyeri devrinin temel ölçütü, ekonomik birliğin kimliğinin korunmasıdır... 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...’’ denilmiştir²⁰⁷.

Yargıtay 7. Hukuk Dairesi’nin 19.03.2015 tarihli 2015/3917 E. – 2015/5050 K. sayılı ilamında²⁰⁸ ise; “...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 (Süzen, v. Zehnacker Krankenhausservice, Case 13/95, 1997, ECR I-1259.; Spijkers v. Benedik, Case 24/85, 1986, ECR 1119). Avrupa Adalet Divanı, maddî ve maddî olmayan unsurların

²⁰⁵ Benzer yönde: Yargıtay 7. Hukuk Dairesi 01.07.2014 Tarih, 2014/8741 E.-2014/15024 K.; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 06.04.2009 Tarih, 2009/13501 E.-2009/9655 K. <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, (Erişim Tarihi: 02.09.2020).

²⁰⁶ <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, (Erişim Tarihi: 02.09.2020).

²⁰⁷ Benzer yönde: Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 10.06.2019 Tarih, 2016/3610 E.-2019/12797 K.; Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 19.06.2019 Tarih, 2016/15520 E.-2019/13433 K.; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 11.03.2019 Tarih, 2017/10387 E.-2019/5283 K. <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, (Erişim Tarihi: 02.09.2020).

²⁰⁸ <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, (Erişim Tarihi: 02.09.2020).

devri söz konusu olmaksızın da işgücünün önem taşıdığı sektörlerde, ekonomik birliğin önemli unsuru olan işçilerin devri yoluyla da işyeri devrinin gerçekleşebileceğini kabul etmektedir (ATAD, 10.12.1998, 173/96, Hidalgo, para. 26, NZA 199, H.4, 189 vd.).’’ şeklinde açıklamalar yapılmıştır.

Anlaşılağı üzere işyerinin devri kapsamında devredilen işin ekonomik kimliğini koruyup korumadığının tespiti önemlidir. Yargıtay’ın da ABAD kararları doğrultusunda işyeri devri halinde ekonomik kimliğin korunması değerlendirilmesinde önem atfettiğı unsurlara aşağıda ayrı ayrı değineceğiz.

b. Esas Alınacak Unsurlar

aa. İşyerinin Türü

İşyerinin türü, işyerini karakterize eden bağımsız bir kıstas olmasa da işyerinin kimliğini kaybetmeksizin devri için hangi unsurun veya unsurların devredilmesi gerektiğinin tespitinde belirleyici rol oynar²⁰⁹. Bu bağlamda bazı sektörlerde işyerinin faaliyetini sürdürebilmesi belirli taşınır veya tanışmaz malvarlığına bağılyken bazı sektörlerde maddi olmayan unsurlar da işyerinin sürdürülebilmesinde öne çıkabilmektedir²¹⁰.

Üretim sektöründe faaliyet gösteren bir işyerinde; bina, üretim araçları, makineler, aletler, hammadde, yarı ve tam mamuller, araçlar, taşıma araçları gibi maddi varlıklar ile lisans, patent, know-how, özel bilgisayar programları gibi gayri maddi unsurlar işyeri devrinde ön planda olduğundan bunların devri ekonomik birliğin korunması açısından önemlidir²¹¹.

Hizmet sektöründe ise; sınai haklar, know-how, müşteri çevresi, hizmet edimine yönelik sözleşmeler, ruhsatlar gibi gayri maddi unsurlar daha baskın önem sahip olduğundan işyeri devrinde bunlardan birinin veya birkaçının devri

²⁰⁹ DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s. 182; ALPAGUT, İşyeri Devri, s.49.

²¹⁰ DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s. 183.

²¹¹ KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, s.185; ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.24; ALPAGUT, İşyeri Devri, s.50.

gerekmektedir²¹². Ayrıca temelde işgücüne dayalı olarak yürütülen bir faaliyet söz konusu ise sürekli olarak belirli bir amacı gerçekleştirmek üzere bir araya gelmiş işçilerin devri de ekonomik birliğin korunması adına önemli olabilmektedir²¹³.

bb. Maddi Varlığının Devredilip Devredilmediği

Bina, makine, üretim araçları, aletler, taşıma araçları gibi unsurlar işyerinin maddi varlıklarıdır. Maddi varlıkların devrilip devredilmediği, işyeri devri halinde ekonomik birliğin kimliğinin korunmasının belirlenmesinde denetim kıstaslarından biridir. Özellikle de işyerinin kimliği ve yürütülen faaliyet bakımından maddi unsurların belirleyici olduğu işyerinde önemli bir aktördür. Ancak maddi varlıkların devri her zaman işyeri devri sonucunu doğurmayacağı gibi, maddi varlıkların devredilmediği hallerde işyeri devrinin kabul edilmeyeceği sonucu da doğmayacaktır. Her somut olayın özellikleri nazara alınarak diğer kriterlerle birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir²¹⁴.

Belirtmek gerekir ki AB hukukunda olduğu gibi hukukumuzda da işyeri devrinden bahsedebilmek için maddi varlıkların tümünün devri aranmamaktadır. Önemli olan işyerini karakterize eden esaslı unsurların devridir²¹⁵. Bir diğer anlatımla işyerindeki teknik amacın gerçekleştirilebilmesi için gerekli olan maddi varlıklar işyerinin esaslı unsuru olup bu esaslı unsurların ekonomik birliğin kimliğinin korunması koşulu bakımından devri zorunludur²¹⁶. Örneğin Alman Federal İş Mahkemesi önüne gelen uyuşmazlıkta, bir çimento fabrikasında üretim mekanları ile makine, tesisat gibi diğer maddi varlıkların devredilmemesi durumunda bunların işyerinin kimliği oluşturan esaslı unsurlar olduğu nitelendirmesiyle işyeri devrinden söz edilemeyeceği yönünde hüküm kurulmuştur.²¹⁷

Devre konu maddi varlıkların illaki mülkiyetin devri ile gerçekleşmesi zorunluluğu da bulunamamaktadır. Zira esaslı maddi unsurların kullanım haklarının

²¹² ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.24; ALPAGUT, İşyeri Devri, s.50.

²¹³ DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s. 182.

²¹⁴ KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, s.186; ALPAGUT, İşyeri Devri, s.53.

²¹⁵ DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s.183; ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.26.

²¹⁶ DOĞAN YENİSEY, Üçlü İş İlişkileri Sempozyumu, s.144.

²¹⁷ BAG 03.11.1998-3 AZR 484/97 (Aktaran: ALPAGUT, İşyeri Devri, s.51.)

elde edilmesi de işyeri devrinin varlığının kabulü için yeterli sayılabilmektedir²¹⁸. Nitekim ABAD göre de devreden devrettiği esaslı maddi unsurların kendisine ait olmaması, sadece kullanımın devri sonucunu doğuran anlaşmalarla zilyet olması işyeri devrinin kabul edilmemesi sonucunu doğurmaz²¹⁹. Örneğin madencilik sektöründe faaliyet gösteren bir şirket tünel kazma işini bir alt yüklenici şirkete vermiştir. Sözleşme bittiğinde ise yüklenici şirketle yönetim ve sahipleri aynı olan ve aynı grup şirket bünyesinde bulunan kardeş bir başka şirketle tünel kazma işinin üstlenilmesi yönünde anlaşma yapılmıştır. Bunun üzerine ilk yüklenici şirket, işçilerin bir grubunu işi yeni üstlenen şirkete devretmiştir. Somut olayda tünel kazmada kullanılan makine ve donanımlar asıl işveren şirket tarafından sağlanmakta olup ikinci sözleşmeyle aynı makine ve donanımlar işi üstlenen ikinci yüklenici şirket tarafından da kullanılmıştır. Bu haliyle işin görülmesi için gerekli makine ve donanımların hiçbir zaman mülkiyetinin alt yüklenicilere geçmediği görülmektedir. Ancak bu durum işyeri devrine engel teşkil etmemekte olup ABAD kararında da fiilen bu unsurların işverenin kullanımına sunulmasının yeterli olduğu kabul edilmiştir²²⁰.

Burada şunu da belirtmeliyiz ki de işyerinin kimliğinin esaslı unsuru olan maddi varlıkların devrine rağmen bir işyeri devrinden söz edilemeyeceği durumlar da olabilmektedir. Eğer işyeri faaliyeti sona erdirilip, iş sözleşmeleri feshedilerek sadece maddi makine, bina, araç gibi maddi varlıklar devrediliyorsa veyahut maddi işyeri varlıklarının devrine rağmen faaliyete devam ediliyorsa işyeri devrinden değil salt bir malvarlığı devrinden söz edilebilecektir²²¹.

cc. Gayri Maddi Varlığın Devredilip Devredilmediği ve Devir Anındaki Değeri

Ekonomik birliğin kimliğinin korunup korunmadığının belirlenmesinde gayri maddi varlıkların devredilip devredilmediği ve bu varlığın devir anındaki değeri

²¹⁸ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.25.

²¹⁹ KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, s.187.

²²⁰ ABAD, C-234/98, Allen and others, 2.12.1999, paragraf 30. (Aktaran: DOĞAN YENİSEY, Üçlü İş İlişkileri Sempozyumu, s.145.)

²²¹ ALPAGUT, İşyeri Devri, s.54; DOĞAN YENİSEY, Üçlü İş İlişkileri Sempozyumu, s.147; AKKAŞOĞLU, s.74-75.

günümüz koşulları da dikkate alındığında ayrı bir öneme sahiptir²²². Zira gayri maddi varlıklar işyerinin ekonomik kimliğini oluşturabildiği gibi, maddi varlıklardan daha değerli olabilmektedir²²³. Patent, lisans, know-how, ticari itibar, marka, üretim yöntemleri, tecrübe, endüstriyel haklar, mevcut sözleşmelere taraf olma ve kamu hukukuna ilişkin ruhsatlar işyerinin gayri maddi varlıklarının birer örneğidir²²⁴.

Gayri maddi varlıklar özellikle hizmet sektöründe faaliyet gösteren işyerlerinde ön planda olsa da günümüz koşullarında üretim sektöründe faaliyet gösteren işyerleri için de ayrı bir değer kazanmıştır. Nitekim üretim için gerekli olan patent, endüstriyel tasarım, lisans devri gibi gayri maddi varlıkların devri, ekonomik birliğin kimliğinin korunduğuna dair olumlu karine teşkil etmektedir²²⁵. Dolayısıyla gayri maddi varlıklar, şayet işyerinin kimliğinin korunması kapsamında esaslı unsur ise işyeri devrinin varlığından bahsedilebilmesi için bu unsurların devri gerekmektedir²²⁶. Örneğin reklam ajansı, danışmanlık şirketi, bilgisayar yazılımı, moda evi gibi sektörlerde fikrî faaliyet, know-how, yaratıcılık öne çıkarak ekonomik birliği karakterize edebilir. Bu durumlarda işyerinin maddi unsurları ikincil önem taşıyabilir²²⁷. Ancak gayri maddi varlıkların devredilmiş olması tek başına işyeri devrinin varlığını da göstermez. Zira gayri maddi varlıkların devri halinde diğer kriterlerle birlikte değerlendirme yapılarak işyeri devrinin gerçekleşip gerçekleşmediğinin belirlenmesi gerekir. Örneğin tek başına markanın devri işyeri devri için yeterli değildir. Çünkü salt marka devri yapıldığında devralan kendi organizasyonu ile üretimi gerçekleştirecek olup bu durumda kimliğini koruyan bir ekonomik birliğin varlığından söz edilemeyecektir²²⁸.

dd. İşçilerin Esaslı Bir Bölümünün Devredilip Devredilmediği

Bazı sektörlerde ekonomik birliği oluşturan kaynakların örgütlenmiş bütünlüğünü belirleyen işgücüdür. Bu halde ortak faaliyeti gerçekleştirmek için

²²² ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.26.

²²³ KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, s.189.

²²⁴ ALPAGUT, İşyeri Devri, s.54.

²²⁵ KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, s.189.

²²⁶ ALPAGUT, İşyeri Devri, s.55.

²²⁷ AKKAŞOĞLU, s.77; ALPAGUT, İşyeri Devri, s.56.

²²⁸ ALPAGUT, İşyeri Devri, s.55.

devamlı bir şekilde örgütlenmiş işçilerin sayı ile nitelik olarak esaslı bir kısmının üstlenilmesi işyeri devrinin varlığının tespitinde önemli bir kriterdir²²⁹.

ABAD kararlarında ve Yargıtay içtihatlarında da özellikle işgücünün ön planda olduğu işyerlerinde; işçi topluluğunun devre konu ekonomik kimliğin korunması bakımından olumlu bir emare olduğu ve ekonomik birliğin maddi veya gayri maddi varlıklar olmadan da söz konusu olabileceği benimsenmiştir²³⁰.

Belirtmek gerekir ki işgücünün işyerinin kimliğini karakterize eden unsur olarak nitelendirildiği hallerde işçilerin hepsinin yeni işverene devri gerekmemektedir. Eski organizasyon içinde faaliyeti devam ettirebilecek sayı ve nitelikte işçinin devredilmesi yeterlidir. Uzmanlık gerektirmeyen işler bakımından ne kadar vasıfsız işçinin devredildiği, uzmanlık gerektiren işlerde ise yapılan işin teknik amacının sürdürülebilmesi için gerekli olan maddi olmayan unsurları içselleştirmiş kalifiye çalışanların devredilip devredilmediği önem arz etmektedir²³¹. Yani işyeri bir uzmanlık alanı ve özel bilgiyle şekillenmişse ve diğer kriterler de elverişli ise uzmanlıkları olan işçilerin önemli bir kısmının devri işyeri devrinin varlığı için yeterli olabilecektir²³². Misal işyerinde faaliyete devam edilebilmesi için gerekli olan yazılımı geliştiren işçilerin veya üretim, ürün kalitesi, üretim hızı bakımından özel bilgiye ve yeteneğe sahip işçilerin devredilmemesi halinde işyeri devrinden bahsedilemeyecektir²³³.

²²⁹ DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s. 192; KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, s.190; ALPAGUT, İşyeri Devri, s.56.

²³⁰ ABAD, C-392/92, Schmidt, 14.04.1994 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=CELEX%3A61992CJ0392>; ABAD, C-13/95, Süzen, 11.03.1997 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=CELEX%3A61995CJ0013> (Erişim Tarihi: 02.09.2020); Bu kararlar hakkında açıklamalar için bkz. DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s. 187-188; “İşletmenin maddi ve gayri maddi malvarlığı unsurlarının devri, işletmenin devrinin kabulü için önem teşkil edecektir. Ancak bu unsurların devir kapsamında yer almaması, işletme devrinin reddi sonucuna götürmemelidir. Ağırlıklı olarak işgücünün önem arz ettiği bazı hizmetlerde, işçilerin tamamı ekonomik bütünlüğü oluşturabilir. Bu tür bir faaliyette yeni işletme sahibi, hem sefelinin icra ettiği faaliyetlerin aynısını sürdürüyor, hem de önceki işverenin ilgili faaliyeti için kullandığı işçilerin sayı ve uzmanlık yönü itibari ile önemli sayılabilecek bir kısmını da devralarak çalıştırmaya devam ediyorsa, devralınan ekonomik bütünlüğün kimliğini koruduğu söylenebilecektir.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 06.04.2009 Tarih, 2009/13501 E.-2009/9655 K. ; Aynı yönde: Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 05.11.2018 Tarih, 2018/10461 E.-2018/19487 K. <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, (Erişim Tarihi: 02.09.2020).

²³¹ DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s. 210 -211.

²³² ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.31.

²³³ DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s. 210; ALPAGUT, İşyeri Devri, s.56.

Burada da işyeri devrinin varlığı için her somut olayın özellikleri dikkate alınarak diğer kriterlerle birlikte değerlendirilmesi gerekir. Zira işçi her ne kadar işyerinin bir unsuru olarak kabul edilmişse de sırf işçilerin devrinden yola çıkarak bir işyeri devri bulunduğu sonucuna varılamayacaktır²³⁴.

ee. Müşteri Çevresinin Devredilip Devredilmediği

Müşteri çevresinin devredilip devredilmediği işyeri devri halinde kimliğini koruyan bir ekonomik birliğin belirlenmesinde değerlendirilecek kriterlerden bir başkasıdır. İşyerinin teknik amacını gerçekleştirmek için müşteri çevresiyle faaliyette bulunması gerekiyorsa müşteri çevresinin devri önem arz edecektir²³⁵. Burada devre konu işyerinin özel müşteri çevresine sahip olması ve işyerinde sürdürülen faaliyetin müşteri çevresiyle ilişkisinin süreklilik göstermesi gerekir²³⁶.

Müşteri çevresinin devrinin gerekliliğine örnek olarak faaliyet konusu toptan eşya ticareti yapan bir işyerini ele alabiliriz. Bu işyeri için satılacak eşya, mevcut satın alma sözleşmeleri, perakendecilerle yapılan sözleşmeler ekonomik kimliği karakterize eden unsurlardır. Esasen malların üreticiden alınarak perakendecilere satılması işyerinin iktisadi ve teknik amacı olduğundan burada perakendecilerle yani müşterilerle olan ilişkiler önemlidir.²³⁷ Dolayısıyla burada müşteri çevresinin devri, işyeri devri değerlendirmesinde belirleyici olacaktır. Bunun yanında devredenın müşteri kartlarını²³⁸ veya CRM²³⁹ kayıtlarını devretmesi müşteri çevresinin devrine örnek gösterilebilir.

Müşteri çevresinin devri, ekonomik birliğin kimliğinin korunması bakımından diğer kriterlerde olduğu gibi tek başına belirleyici bir unsur değildir. Bütün kriterlerin birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir. Nitekim bir mimarın emekli olma niyetiyle müşteri listesini bir başka mimara devrinde, her ne kadar işyerinin kimliği bakımından önemli bir husus olsa da isim, fiziki mekan, işgücü gibi diğer

²³⁴ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.31; DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s. 209.

²³⁵ KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, s.191.

²³⁶ ALPAGUT, İşyeri Devri, s.58.

²³⁷ ALPAGUT, İşyeri Devri, s.58.

²³⁸ KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, s.191.

²³⁹ CRM (Customer Relationship Management) Türkçesiyle müşteri ilişkileri yönetimi anlamına gelmekte olup işyerinin hizmet veya ürünlerini sunulması sürecinde tüm müşteri etkileşimlerinin tek kaynakta kaydedildiği bir platformdur.

unsurlar devredilmediği için sırf müşteri çevresiyle ekonomik birliğin devamından bahsedilemeyecektir. Bu nedenle müşteri listesinin devri tek başına işyeri devri oluşturmayacaktır²⁴⁰.

ff. Devir Öncesi ve Sonrası Yürütülen Faaliyetlerin Benzerlik Derecesi

Ekonomik kimliğin korunduğunun tespitinde en önemli kriterlerden biri devir öncesi ve sonrası yürütülen faaliyetlerin benzerlik derecesidir. Devir öncesi ve sonrası yürütülen faaliyetler aynı veya benzer olmadığı sürece, diğer kriterlerin sağlanmış olması, işyeri devrinin varlığı için yeterli değildir²⁴¹. Şüphesiz açıklanan diğer denetim kıstaslarında olduğu gibi burada da faaliyetin aynı veya benzer olması tek başına belirleyici olmayacaktır²⁴². Zira işyerinin ekonomik bütünlüğü salt sürdürdüğü faaliyetten ibaret değildir²⁴³. Ancak ekonomik birliğin devrinden bahsedilmek için faaliyetin aynı veya benzer olması şarttır diyebiliriz²⁴⁴. Bu kriter organizasyonun kimliğini belirlemekle birlikte ayrı parçaları bütünleyen teknik bir amaç işlevindedir²⁴⁵.

Bir ekonomik faaliyeti gerçekleştirmek için bir araya gelmiş unsurlardan oluşan ekonomik birliğin, kimliğinin korunmasında işyerinde sürdürülen teknik amacın niteliği önemlidir. Nitekim hizmet sektöründe devralanın, devredenle eşdeğer bir anlayışla etkinliğini sürdürmesiyle birlikte aynı müşteri kitlesine hitap etmesi faaliyetin benzerliği konusunda belirleyici olmaktadır. İmalat sektöründe ise maddi üretim araçlarının devri, faaliyetin aynı veya benzer olduğunun bir göstergesidir²⁴⁶. Ancak burada devralanın sürdürdüğü teknik amaç devreden işverenle aynı olmadığı takdirde işyeri devrinden değil malvarlığı devrinden bahsedilecektir. Nitekim emekliye ayrılmak niyetinde olan bir mimarın, mimarlık ofisini kapatma kararı almasının ardından bürosunun bulunduğu binayı, mobilyalarını, telefonunu, yazıcısını ve diğer araç gereçlerini bir avukatlık bürosuna sattığı ve mimar tarafından istihdam edilmiş üç sekreterden ikisinin de işe alındığı örnek bir olayda, hukuk

²⁴⁰ ALPAGUT, İşyeri Devri, s.58.

²⁴¹ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.33.

²⁴² ALPAGUT, İşyeri Devri, s.59.

²⁴³ KILIÇOĞLU/ŞENOC AK, s.192.

²⁴⁴ KILIÇOĞLU/ŞENOC AK, s.191.

²⁴⁵ DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s. 213; Aynı Yazar, Üçlü İş İlişkileri Sempozyumu, s.155.

²⁴⁶ DOĞAN YENİSEY, Üçlü İş İlişkileri Sempozyumu, s.156.

bürosundaki iş organizasyonun teknik amacı mimardan farklı olduğundan burada ekonomik birliğin korunduğu bir işyeri devrinden bahsedilemeyecektir²⁴⁷. Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarında da işyeri devrinin tespitinde devir öncesi ve sonrası yürütülen faaliyetlerin aynı veya benzer olması aranmıştır²⁴⁸.

gg. Faaliyete Olası Ara Verme Süresi

İşyeri devrinin varlığının kabulü için ekonomik birliğin kimliğinin korunduğunun tespitinde önemli olan son kıstasımız devir sırasında işyerindeki faaliyetlere ara verilip verilmediği ve verilmişse bu aranının ne kadar sürdüğüdür²⁴⁹. Devralanın işyerindeki faaliyeti devam ettirmesi esas olup faaliyete uzun bir süre ara verilmesi hali söz konusu ise işyeri devrinin varlığından bahsedilemeyecektir²⁵⁰. Kural olarak işyerinin kapatılması ve işyerinin devri birbirini dışlayan iki ayrı durumdur²⁵¹. İşyerinin kapatılmasında işyeri organizasyonun yeniden bir araya getirilmeyecek şekilde kesin olarak tasfiye edilmesi esastır. İşyeri devrinde bir ara verildiyse bile bu halde faaliyete geçici olarak ara verilmektedir. Bu durumda işyerinin kapatılması söz konusu değildir²⁵².

Faaliyete ara verme süresinin incelenmesiyle özellikle de gizli devir iradesiyle işyerinin kapatılarak iş sözleşmelerinin feshedilmesi ve akabinde yeni işverenle eski işçilerin daha kötü koşullarda çalışmasının önüne geçilmesi önlenmek istenmektedir²⁵³. Burada iş sözleşmelerinin sürekliliğinin korunması ilkesi kapsamında işyeri devrinin hüküm ve sonuçlarını doğurması adına faaliyetlere ara verilme süresi önemlidir.

²⁴⁷ Benzer yönde **DOĞAN YENİSEY**, İşyeri ve İşletme, s. 212-213.

²⁴⁸ *“Devirden sonra işyerindeki ekonomik birliğin kimliğini koruyup korumadığının saptanabilmesi için, yürütülen faaliyetin devirden sonra yeni işveren tarafından aynı veya özdeş biçimde sürdürülmesi ölçütü yanında... devir öncesi ve sonrasındaki faaliyetler arasında benzerlik olup olmadığı... gibi koşullar da göz önünde tutulmalıdır.”* Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 08.11.2017 Tarih 2017/6677 E.-2017/17766 K. ; Aynı yönde: Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 21.01.2016 Tarih 2015/33860 E.-2016/1726 K.; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 29.04.2013 Tarih 2011/7529 E.-2013/12802 K. <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, (Erişim Tarihi: 02.09.2020).

²⁴⁹ **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, s.192; **ÖZKARACA**, İşyeri Devri, s.37;**ALPAGUT**, İşyeri Devri, s.61.

²⁵⁰ **ALPAGUT**, İşyeri Devri, s.61; **KILIÇOĞLU/ŞENOCAK**, s.192.

²⁵¹ **DOĞAN YENİSEY**, İşyeri ve İşletme, s. 216; **ALPAGUT**, İşyeri Devri, s.62.

²⁵² **ALPAGUT**, İşyeri Devri, s.62.

²⁵³ **DOĞAN YENİSEY**, İşyeri ve İşletme, s. 216.

Belirtmek gerekir ki devir sırasında işyerinde yürütülen faaliyete ara verilmesi bakımından işyeri devrinin kabulüne hâlel getirmeyecek genel bir süre belirlenmesi uygun değildir. Faaliyete ara verilen süre işyerinin mensup olduğu işkoluna, işyerinde sürülen teknik amaca ve somut duruma göre belirlenecektir²⁵⁴. Nitekim yazın sezonluk çalışan bir turizm işletmesi için zaten faaliyetine kış aylarında devam etmeyeceği düşünüldüğünde bu süreçte kapalı kalması işyeri devrinin kabulüne engel olmayacaktır. Buna karşı perakende satış yapan bir işyeri, müşterilerinin bir başka perakendeciyle akdi ilişkiye girmesine yol açacak şekilde faaliyetine ara vermişse bu süre işyeri devrinin varlığının kabulünü engelleyebilir²⁵⁵. Bununla birlikte Federal Alman İş Mahkemesi'ne konu olan bir davada; giyim eşyaları satan bir işyerinin faaliyetine 9 ay ara vermesi bu süresinin ekonomik açıdan uzun bir süre olması, cironun yüksek olduğu iki satış dönemini geçirmesi ve müşterilerinin bu süre zarfında başka opsiyonlarla ihtiyaçlarını karşılamaları gerekçeleriyle işyerini devrinin reddine karar verilmiştir. Devralanın aynı müşteri çevresine hitaben faaliyette bulunmayı amaçlamasının da sonucu değiştirmeyeceği ifade edilmiştir²⁵⁶. İşyeri devrinden bahsedilebilmesi için işyerini oluşturan ekonomik değer aradan geçen süreye rağmen varlığını korunması, devralanın yeniden ekonomik bir değer yaratmak zorunda kalmaması yani karara konu olayda olduğu gibi müşterilerin ayrı bir çabayla yeniden kazanılması gerekmemelidir²⁵⁷.

D. Şirketlerde Yapısal Değişikler Halinde İşyeri Devri

Yukarıda açıklandığı üzere, şirketlerde yapısal değişiklik halleri, mevzuatımızda birleşme, bölünme ve tür değiştirme olarak kendini göstermektedir. İşyeri sahibi girişim özgürlüğü kapsamında ticari faaliyetlerinin gerektirdiği menfaatlerini korumak amacıyla alacağı bir işletmesel karar ile farklı bir yapılanmaya gidebilir. Bu yeniden yapılanma işlemi sonucunda ise işyerinin devri söz konusu olabilmektedir.

İşyeri devrinin en temel düzenlemesi yukarıda da izah edildiği üzere İş Kanunu'nun 6. maddesidir. Şirketlerde yapısal değişiklikler halinde İş Kanunu'nun

²⁵⁴ DOĞAN YENİSEY, Üçlü İş İlişkileri Sempozyumu, s.159.

²⁵⁵ KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, s.193.

²⁵⁶ BAG. 22.05.1997, 8 AZR 101/96, Aktaran: ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.39.

²⁵⁷ ALPAGUT, İşyeri Devri, s.63; ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.39.

6/4 maddesinde yer alan tüzel kişiliğin birleşme, katılma veya türünün değişmesiyle sona ermesi durumunda birlikte sorumluluk hükümlerinin uygulanmayacağı düzenlemesi ise dikkat çekicidir. Bu düzenleme ile sadece maddenin 3. fıkrasında yer alan birlikte sorumluluk hükümlerinin uygulanmayacağı ifade edilmiştir. Ancak maddenin diğer fıkraları bir bütün olarak değerlendirildiğinde şirketlerde gerçekleşen yapısal değişiklikler halinde işyeri devrinin varlığının kabul edildiği ve kalan diğer hükümlerin sınırlama olmaksızın uygulanacağı açıktır²⁵⁸. Bununla birlikte TTK madde 178’de yer alan iş ilişkilerinin geçişi hakkındaki düzenleme, şirketlerdeki yapısal değişiklikler halinde işyeri devrinin kabulü ile buna bağlanan sonuçları içerdiğinden özel öneme sahiptir.

Yapısal değişiklik hallerinden birleşme, ister yeni kuruluş şeklinde ister devralma şeklinde yapılsın külli halefiyet ilkesi gereği birleşmeye konu ortaklığın tüm aktif ve pasifiyle yekun olarak intikaliyle birlikte işveren sıfatında değişiklik hali söz konusudur²⁵⁹. Zira birleşmeye katılan ya da yeni kuruluş ile birleşen şirketlerin tüzel kişilikleri sona ermekte ve işveren sıfatları da ortadan kalkmaktadır. Bu durumda tüzel kişilikleri sona eren ortaklıkların yerine geçen şirketler işveren sıfatını kazanacaktır²⁶⁰. Yani külli halefiyetin bir sonucu olarak birleşme halinde iş sözleşmeleri yeni işveren ile devam edecektir²⁶¹.

Bölünme halinde ise şirketlerin bölünen kısımlarının ayrı olarak işyeri niteliği taşınması halinde işveren değişikliği, bununla bağlantılı olarak da işyeri devri ortaya çıkar²⁶². Ayrıca İş Kanunu’nun 6. maddesinin 4. fıkrasında yer alan birlikte sorumluluk hükümlerinin uygulanmayacağı durumlar arasında bölünme sayılmadığından herhangi bir sınırlamaya tabi de değildir. Bu durum şirketin tasfiyesiz olarak infisah ettiği tam bölünmede birlikte sorumluluk hükümlerinin uygulanacağını kabul edildiğinin göstergesidir²⁶³. Bununla birlikte TTK madde 178 hükmü ile gerek kısmi bölünme ile gerekse tam bölünme ile gerçekleşecek devirlerde

²⁵⁸ Bkz. yuk. II.C.2.

²⁵⁹ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.65.

²⁶⁰ GÜZEL, İşverenin Değişmesi, s.163;ALPAGUT, İşyeri Devri, s.78;ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.66.

²⁶¹ GÜZEL, İşverenin Değişmesi, s. 44,163; ÖZKARACA, Üçlü İş İlişkileri, s.216; ALBAYRAK ZİNCİRLİOĞLU, İşyeri Devri, s.21.

²⁶² ALPAGUT, İşyeri Devri, s.80.

²⁶³ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.71.

külli halefiyet ilkesi gereği iş ilişkilerinin de herhangi bir işleme gerek kalmaksızın kendiliğinden geçtiği açıkça kabul edilmiştir.

Tür değiştirme ise şirketlerdeki bir diğer yapısal değişiklik halidir ve işyeri devri kapsamında değerlendirilebilmesi için işveren değişikliğinin varlığı gerekmektedir²⁶⁴. Zira işyeri devrinin varlığı için işverenin değişmesi ön koşuldur. Türk hukukunda, yürürlükte bulunan 6102 sayılı TTK ile istisnasız geçerli tüm tür değiştirmelerinde şekil değiştirici tür değiştirme modeli kabul edilmiştir. Dolayısıyla yukarıda da açıklandığı üzere tür değiştirme hallerinde işveren değişikliği söz konusu olmadığı için işyeri devrinin varlığından bahsedilemeyecektir²⁶⁵. Ancak tür değiştirme halinde alacaklıların ve çalışanların koruması başlığı altında düzenlenen TTK madde 190 ile iş sözleşmeden doğan borçlar bakımından TTK madde 178'e yapılan atfın bir anlamı olması gerektiği açıktır. Bu durumda her ne kadar tür değiştirme halinde işyeri devrinin varlığının kabul etmesek de işçilik alacakları yönünden TTK madde 178'de yer alan özel koruma hükümlerinden teminat talep hakkı ve ortakların kişisel sorumluluğu uygulama alanı bulacaktır. Bu konuda detaylı inceleme Üçüncü Bölüm'de yapılacaktır.

E. Uygulanacak Mevzuat Hükümleri Sorunu

1. Genel Olarak

Belirtildiği gibi, Türk hukukunda işyeri devri kavramı ilk olarak İş Kanunu madde 6'da düzenlenmiş ve bu maddeyle işçileri koruyucu düzenlenmelere yer verilmiştir. 1 Temmuz 2012 tarihi itibarıyla 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun konuya ilişkin genel hükmü (madde 428) yürürlüğe girmiş, aynı dönemde 1 Temmuz 2012 yürürlük tarihli Türk Ticaret Kanunu'nda da şirketlerin yapısal değişiklikleri halinde menfaat sahibi olan işçilere yönelik koruyucu özel hükümler öngörülmüştür²⁶⁶. Bu kapsamda ticaret şirketlerinin bölünmesi hakkında düzenlemeleri içeren hükümler arasında yer alan TTK 178. maddesinde özellikle iş ilişkilerinin akıbeti ve işçilerin korunması düzenlenmiştir. Ticaret şirketlerinin birleşmesini düzenleyen TTK 158. madde ile tür değiştirme halini düzenleyen TTK

²⁶⁴ ALPAGUT, İşyeri Devri, s.82.

²⁶⁵ ÖZKARACA, İşyeri Devri, 78.

²⁶⁶ ALP, s.54.

190. maddede yapılan atıflar nedeniyle TTK'nın 178. maddesi tüm birleşme, bölünme ve tür değiştirme hallerinde iş ilişkileri yönünden uygulama alanı bulan bir hüküm olarak kabul edilmiştir. Hal böyleyken hukukumuzda işyeri devri ve devirin iş ilişkileri yönünden sonuçlarını düzenleyen iki farklı kanun hükmü bir arada yürürlükte olup bunun çatışma oluşturup oluşturmayacağı ve hangisinin uygulanacağını belirlenmesi gerekmektedir.

2. İş Kanunu 6. Madde ve Türk Ticaret Kanunu 178. Madde Hükümlerinin Karşılaştırılması

İşyeri devri ve sonuçlarına ilişkin olan 4857 sayılı İş Kanunu'nun 6. maddesi ile 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 178.maddesinin ortak düzenlemeleri olduğu gibi birbiriyle çelişen ve uygulamada sorunlara sebebiyet verebilecek düzenlemeleri de mevcuttur.

İş Kanunu 6. maddesinin ilk fıkrasında işyeri 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 geçeceği ifade edilmiştir. Nitekim Türk Ticaret Kanunu 178. maddesinin ilk fıkrasında da tam veya kısmi bölünmede, işçilerle yapılan hizmet sözleşmeleri, işçi itiraz etmediği takdirde, devir gününe kadar bu sözleşmeden doğan bütün hak ve borçlarla devralana geçeceği ifade edilmiştir. Bu iki madde düzenlemesinde ortak olan husus her iki kanun hükmünde de devredilen işyerindeki iş sözleşmelerinin yasa gereği kendiliğinden tüm hak ve borçlarıyla geçmesidir. Diğer bir ifadeyle, devralanın işyerindeki iş sözleşmelerini tarafı olmaktan, kısacası iş ilişkilerini devralmaktan imtina etmesi söz konusu değildir²⁶⁷.

İş Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu'nun işyeri devri düzenlemelerinde bazı farklar bulunsa da devralan ve devreden işçilik alacaklarından birlikte sorumlu olmaları bir diğer ortak husus olarak kabul edilmektedir²⁶⁸. Öyle ki İş Kanunu madde 6/4'te; devir halinde, devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan devreden ve devralan işveren birlikte sorumludur denilmiştir.

²⁶⁷ ALP, s.55.

²⁶⁸ ALP, s.55.

Türk Ticaret Kanunu madde 178/3'te ise; eski işveren ile devralan, işçinin bölünmeden evvel muaccel olmuş alacakları ile hizmet sözleşmesinin normal olarak sona ereceği veya işçinin itirazı sebebiyle sona erdiği tarihe kadar geçen sürede muaccel olacak alacaklarından müteselsilen sorumludur denilerek birlikte sorumluluk düzenlemesine yer verilmiştir.

Bu iki ortak hususa karşılık İş Kanunu madde 6 ve TTK madde 178 arasında önemli farklılıklar bulunmaktadır. Bu farklılıkların başlıcaları işçiye itiraz hakkı verilmesi, teminat talep etme hakkı tanınması ile müteselsil (birlikte) sorumluluğun kapsamı ve süresidir.

İşçinin itiraz hakkı Türk Ticaret Kanunu madde 178 düzenlemesinde yer almakta olup İş Kanunu'nda işçiye böyle bir itiraz hakkı verilmemiştir.

Bir diğer husus ise TTK madde 178'den farklı olarak İş Kanunu madde 6'da devreden devralan ile sorumluluğunun iki yıl ile sınırlanmış olmasıdır. Hâlbuki TTK düzenlemesinde herhangi bir süre sınırlaması bulunmamaktadır. Bununla birlikte İş Kanunu madde 6'da birleşme ve tür değiştirmeye sona erme durumunda birlikte sorumluluk hükümlerinin uygulanmayacağı ifade edilmişken TTK düzenlemesinde böyle bir ayırım yapılmadan birleşme, bölünme ve tür değiştirme halinde birlikte sorumluluk hükümleri uygulanacağı belirtilmiştir.

TTK madde 178/5'te işçilere alacakları için teminat talep etme hakkı tanınması da İş Kanunu madde 6 düzenlemesinden ayrılan bir diğer farklılıktır. Zira İş Kanunu madde 6'da işçilere teminat talep etme hakkı tanınmamıştır.

3. Kanunların Çatışması Halinde Uygulanacak Hükümlerin Belirlenmesi

Öncelikle belirtmek gerekir ki olası bir ihtilafta hangi kanunun uygulanacağı sorununun gündeme gelebilmesi için sadece konuyla ilgili birden fazla kanun düzenlemesinin öngörülmesi yeterli olmayıp bu düzenlenmelerin birbiriyle çatışan farklı hükümler içermesi gerekmektedir²⁶⁹. Bir diğer anlatımla iki kanundan biri diğerinin tamamlayıcısı nitelikte ve birbirlerine zıt hükümler içermiyorsa herhangi

²⁶⁹ OĞUZMAN, Kemal/ BARLAS, Nami, Medeni Hukuk, 25. Bası, İstanbul 2019, s.86.

bir sorun olmayacaktır. Ancak aynı konuyla ilgili kanun düzenlemeleri arasında çatışma var ise hangi hükmün uygulanacağı konusunda öncelikle normlar hiyerarşisinde üst hükme bakılır. Şayet düzenlemeler bu hiyerarşide aynı sırada yer alıyorsa (örneğin aynı konuyu düzenleyen iki kanun hükmü çatışıyorsa) genel kanun - özel kanun ya da öncelik ve sonralık ilişkileri dikkate alınarak uygulanacak hüküm belirlenecektir²⁷⁰.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu yürürlüğe girmeden önce ticaret şirketlerinin birleşme, bölünme veyahut tür değiştirme ile işyeri devri halinde iş ilişkilerine 4857 sayılı İş Kanunu madde 6 uygulanmaktaydı. 1 Temmuz 2012 tarihinde Türk Ticaret Kanunu'nun yürürlüğe girmesi ile bu kanunda yer alan madde 178 ile şirketlerin birleşme, bölünme veya tür değiştirme durumunda iş ilişkilerinin akıbetine yönelik özel bir düzenleme yapılmıştır. Böylece İş Kanunu ile Ticaret Kanunu arasında hangi hükmün uygulanacağı ve kanunların çatışıp çatışmadığı hem uygulamada hem de doktrinde tartışma konusu olmuştur.

Normlar hiyerarşisi yönünden İş Kanunu madde 6 ve TTK madde 178 eşit hiyerarşik statüyü paylaştığından kanunların çatışması halinde hangisinin uygulanacağı sorusuna belirlenen temel ilkelerden genel kanun-özel kanun ya da önceki-sonraki ilkeleri ile cevap aranmıştır.

Önceki ve sonraki ilkesi; yürürlük tarihleri farklı özel kanunlarda bulunan hükümler arasında çelişki bulunduğu takdirde sonraki kanun hükmünün uygulanmasına öncelik verilmesidir. Bu ilkeye göre Ticaret Kanunu, İş Kanunu'na nazaran yeni tarihli bir kanun olduğundan TTK'nın 178. maddesinin, İş Kanunu'nun 6. maddesine göre öncelikli olarak uygulanacağı söylenebilir²⁷¹.

Birbiriyle çelişen iki kanun hükmünün hangisinin uygulanacağını belirlenmesinde bir diğer ilke ise özel kanun ve genel kanun değerlendirmesidir. Bu kapsamda İş Kanunu madde 6 hükmünün; sadece birleşme, bölünme ve tür değiştirmeden kaynaklanan işyeri devirleri yönünden iş ilişkilerinin geçişini

²⁷⁰ İlkeler hakkında detaylı bilgi için bkz. **GÖZLER**, Kemal, Hukuka Giriş, Genişletilmiş 14. Baskı, Bursa 2017, s. 358 vd.

²⁷¹ **ALP**, s.56.

düzenleyen TTK madde 178'e nazaran daha genel ve işyerinin devrinin tüm olasılıklarını kapsayan bir hüküm olduğu savunulabilir²⁷². Bununla birlikte 4857 sayılı İş Kanunu, iş ilişkilerini düzenleyen özel kanunlardan biri olduğundan İş Kanunu madde 6 hükmünün özel düzenleme olduğu da savunulabilir.

Birbiriyle çelişen iki farklı kanun hükmü aynı anda yürürlükteyken ve hangi hükmün uygulanacağı konusunda normlar hiyerarşisinde sıra, genel-özel kanun veya önceki-sonraki kanun ilişkisi sorunu net bir şekilde çözemediğinde ve bu iki hüküm arasında bir tercih yapmak gerektiğinde, kanunun genel gerekçesine ve hazırlık çalışmalarına bakarak kanun koyucunun iradesini dikkate almak gerekmektedir²⁷³.

TTK madde 178 hükmü kapsamında kanunun genel gerekçesinde iki yerde iş ilişkilerinin geçişi hakkında açıklama yapılmıştır²⁷⁴. Genel gerekçe 55'te birleşme, bölünme ve tür değiştirme başlığı altında birleşmeye, bölünmeye ve tür değiştirmeye katılanların özel sorumlulukları ile iş ilişkilerinin geçişinin yeni bir anlayışla ele alındığı ifade edilmiştir. Yine genel gerekçe 114'te şirketlerin birleşmeleri, bölünmeleri ve tür değiştirmelerinin AB yönergelerine uygun olarak ayrıntılı olarak düzenlendiği, hak ve menfaat sahibi olanların korunduğu, işçilerin devralan şirkete geçişleri, hakları ve sorumluluklarının da detaylı şekilde düzenlendiği belirtilmiştir. Buradan TTK madde 178 ile getirilen düzenlemelerin bilinçli olduğunu anlaşılmaktadır²⁷⁵. İş Kanunu madde 6 karşısında TTK madde 178 hükmünün düzenlenmesi yönünden yasa koyucunun iradesini açık şekilde ortaya koyan belge ise TBMM Adalet Komisyonu raporudur²⁷⁶. Komisyon'un raporunda TTK madde 178 ile İş Kanunu madde 6 arasındaki ilişki aşağıda yer verdiğimiz şekilde ayrıntılı olarak değerlendirilmiştir:

“1. İş Kanununun 6 ncı maddesi genel bir hüküm olup işyerinin tam ve kısmî tüm devir hallerinde uygulanır. Bu madde, birlikte sorumluluk halleri hariç tüzel kişilerin, bu arada ticaret şirketlerinin birleşme, katılma veya türünün

²⁷² ALP, s.56.

²⁷³ ALBAYRAK ZİNCİRLİOĞLU, İşyeri Devri, s.41; ALP, s.56.

²⁷⁴ Genel gerekçe için bkz. <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss96.pdf> (Erişim Tarihi: 02.09.2020)

²⁷⁵ ALBAYRAK ZİNCİRLİOĞLU, İşyeri Devri, s.41; ALP, s.56.

²⁷⁶ Komisyon kararı için: <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss96.pdf>, s. 476 (Erişim Tarihi: 02.09.2020); Komisyon kararının eleştirisi için bkz. EKMEKÇİ, s.158-159.

sona ermesi hallerinde uygulanmaz. Hüküm uyarınca devredilen, tam bölünen veya türü değiştirilen şirketin kollektif veya komandit şirket olması halinde, kollektif ve komandite ortaklar işçilerin alacaklarının ödenmesinden madde çerçevesinde devrolunan şirketle birlikte müteselsilen sorumlu olacaklardır.

2. Tasarının 178 inci maddesi ise sadece bölünme, birleşme (Tasarı m. 158, f.4) ve tür değiştirme (Tasarı m. 191) hallerinde uygulanan –İş Kanununun 6 ncı maddesine nazaran- özel bir hükümdür. Bu maddenin İş Kanununun 6 ncı maddesine üstün tarafı işçinin lehine olarak müteselsil sorumluluğu kabul etmiş olmasıdır. Ancak birleşme ve tam bölünmede devrolunan şirketlerin infisah etmeleri sebebiyle eski işveren bulunmadığı için 191 inci maddeden açıkça anlaşıldığı üzere bu sorumluluğu birleşmede, tam bölünmede ve tür değiştirmede şahıs şirketleri bakımından “ortakların kişisel sorumlulukları” çerçevesinde kabul etmiştir. Kısmî bölünmede ise eski ve yeni işverenler işçilerin alacakları için müteselsilen sorumlu olacaklardır. Böylece tasarı işçi alacaklarının teminat altına alınması yönünden İş Kanununun 6 ncı maddesinden daha iyi ve toplumsal yönü güçlü bir düzenleme getirmiştir.

3. Diğer yandan 178 inci madde, işçiye itiraz hakkı tanıdığı, aksi kararlaştırılmadıkça veya hâlin gereğinden anlaşılmadıkça işverenin iş sözleşmesinden doğan alacaklarını başkasına devretmesine izin vermediği, alacaklarının teminat altına alınmasını isteyebilmek hakkını işçiye tanıdığı için İş Kanununun 6 ncı maddesinden daha iyidir ve amaca daha uygundur.

4. Aynı yargıyı maddenin altıncı fıkrası da desteklemektedir. Bu gerekçelerle Alt Komisyonumuz 178 inci maddenin, İş Kanununun 6 ncı maddesi karşısında özel hüküm olarak korunmasında, düzenlediği alanlarda uygulanmasında, gereğinde İş Kanununun 6 ncı maddesinden boşlukların doldurulmasında istifade edilmesinde yarar görmüş, hatta bu yolda zorunluluk bulunduğu sonucuna varmıştır. Alt Komisyonumuz, iki madde arasında İş Kanununun 6 ncı maddesinin dördüncü fıkrası yönünden bile çelişki bulunmadığı görüşündedir. Aksi sonuca varılması halinde bu fıkra düzenlenecek olan Türk Ticaret Kanununun Uygulanması ve Yürürlüğü Hakkında Kanun ile

kaldırılabilir. Alt Komisyonunda tespit edilen yukarıdaki hususlar, Komisyonumuzca da yerinde görülerek, madde aynen kabul edilmiştir”.

Komisyon raporundan da anlaşılacağı üzere yasa koyucunun iradesi TTK madde 178’in, İş Kanunu madde 6 karşısında toplumsal yönü güçlü ve daha iyi olduğundan özel hüküm kabul edilmesi ve öncelikle uygulanması gerektiği yönündedir. Hal böyleyken birleşme, bölünme ve tür değiştirme şeklinde gerçekleşen devirlerde TTK madde 178 öncelikli olarak uygulanacaktır²⁷⁷. TTK madde 178’de düzenlenmeyen konularda ise İş Kanunu madde 6 boşluk doldurucu şekilde uygulama alanı bulacaktır²⁷⁸. İş Kanunu madde 6’nın boşluk doldurucu özelliği gereği birleşme, bölünme ve tür değiştirme hallerinde uygulama alanı bulacağı için işçinin devralanın yanında başladığı tarihe göre işlem yapılması yükümlülüğü ve devrin fesih sebebi oluşturmayacağı ilkesi geçerliliğini sürdürecektir²⁷⁹.

Öğretide de belirtildiği ve bizim de katıldığımız görüşe göre TTK madde 178 hükmü ile İş Kanunu madde 6 ile hukuk sistemimizde önemli bir uyumsuzluk olduğu ve bu hükümlerin uyum sağlayacak şekilde değiştirilmesi yerinde olacaktır²⁸⁰.

4. İş Kanunu Madde 6 ve Türk Ticaret Kanunu Madde 178 Hükümlerinin Eleştirisi

İşyeri devri halinde iş sözleşmelerinin akıbeti konusunda 4857 sayılı İş Kanunu’ndan önce yasal bir düzenleme bulunmamakta, bu kapsamdaki ihtilaflar doktrindeki görüşler ve Yargıtay kararları ile çözülmekteydi. Ancak değişen ve gelişen iş koşulları ile AB müktesebatına uyum çalışmaları yasal düzenleme ihtiyacını doğurmuş; bu doğrultuda 2001/23 sayılı AB Yönergesi esas alınarak 4857 sayılı İş Kanunu’nun 6. maddesiyle işyeri devri halinde iş ilişkileri düzenlenmiştir. İş Kanunu madde 6 düzenlemesinin genel olarak AB müktesebatına uyumlu ve Türk yargı kararları ile doktrin görüşlerine paralel olduğu ifade edilmiştir²⁸¹. Ancak dördüncü fıkra da yer alan tüzel kişiliğin birleşme veya katılma ya da türünün

²⁷⁷ Aksi görüş için bkz. EKMEKÇİ/YİĞİT, s.202.

²⁷⁸ ALBAYRAK ZİNCİRLİOĞLU, İşyeri Devri, s.43; ALP, s.58.

²⁷⁹ ALP, s.58-59; ALBAYRAK ZİNCİRLİOĞLU, İşyeri Devri, s.43.

²⁸⁰ ALBAYRAK ZİNCİRLİOĞLU, İşyeri Devri, s.43-44; ALPAGUT, İşyeri Devri, s.202.

²⁸¹ KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, s.181.

değişmesiyle sona ermesi durumunda müteselsil sorumluluk hükümlerinin uygulanmayacağı düzenlemesi, anılan hallerde tüzel kişilik sona ereceğinden ve ortada iki ayrı tüzel kişilik bulunmayacağından eleştirilmiş ve anlamsız bulunmuştur²⁸². Zira bu düzenlemede yer alan ifade, işyerinin birleşme ve katılma yoluyla devrinde tüzel kişiliğin sona erdiğinin açıklanmasından ibaret olmaktadır. Diğer yandan tür değişiminde yeni türe dönüşen şirket eskisinin devamı olduğundan bahisle sona ermenin varlığından dahi bahsedilemeyeceği, dolayısıyla müteselsil sorumluluğun tür değiştirme için hatalı olarak kaleme alındığı ifade edilmiştir²⁸³.

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 178. maddesi ise İş Kanunu'ndan ayrı hükümler içermesi ve birtakım tereddütlere yol açması sebebiyle birçok yönden doktrinde tartışmalara neden olmuştur. Öncelikle iş ilişkilerini düzenleyen ayrı bir iş mevzuatı bulunduğu ticaret şirketlerinin birleşmesi, bölünmesi ve tür değiştirmesinin iş ilişkilerine etkisinin Türk Ticaret Kanunu'nun konusu ve görevi olmadığı belirtilmiştir²⁸⁴. Bununla birlikte ticaret şirketleri açısından her bir yapı değişikliği farklı özelliklere sahip olup farklı ihtiyaçları ortaya çıkarmaktadır. Buna rağmen iş ilişkilerinin geçişi konusunda bunlar için ayrı düzenleme yapılmamış olması ve TTK madde 158 ve 190 hükümlerinde TTK madde 178 atfı ile yetinilmesi de farklı eleştirilere sebep olmuştur. Buna göre, iş ilişkilerin geçişi başlıklı maddeye bölünmeye ilişkin hükümler içerisinde yer verilerek birleşme ve tür değiştirme yönünden TTK madde 178'e atıf yapılması uygun bulunmamıştır²⁸⁵. Bu şekilde yapılan düzenleme yerine ortak hükümler başlığı altında hükmün düzenlenmesinin daha yerinde olacağı ifade edilmiştir²⁸⁶.

Bunun yanı sıra, birleşme veya bölünmenin aksine tür değiştirmede şekil değiştirici tür değiştirme esas olduğundan, herhangi bir tüzel kişilik değişikliği bulunmadığından ve infisah veya külli halefiyet gündeme gelmeyeceğinden şirket çalışanlarının özel olarak korunmasına ihtiyaç bulunmadığı belirtilmiştir²⁸⁷. Ancak ticaret şirketlerin hukuki statüsünün değişmesiyle yeni türe ilişkin düzenlemelere tabi

²⁸² EKMEKÇİ, s.155; EKMEKÇİ/YİĞİT, s.195.

²⁸³ KARAMAN, Mehmet Halis, "Birleşme, Bölünme, Tür Değiştirme ve İşletme Devrinde İşçiyi Korumaya Hükümler ve İş Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi", Sicil İş Hukuku Dergisi, S.41, Temmuz 2019, s.113.

²⁸⁴ EKMEKÇİ, 157.

²⁸⁵ KENDİGELEN, s.158.

²⁸⁶ KENDİGELEN, s.158.

²⁸⁷ KENDİGELEN, s.157.

olması şirketin taraf olduğu hukuki ilişkileri ve buna bağlı olarak çalışanları da etkileyeceği için göz ardı edilemeyecek bir durumdur. Nitekim yapısal değişiklikten önce şirket borçlarından kişisel sorumlu olan ortağın, değişiklikten sonra taahhüt edilen sermaye koyma borcu ile sınırlı sorumlu olması halinde ne olacağı düşünülmelidir²⁸⁸. Kaldı ki bu kapsamda TTK madde 178/6 ile özel bir düzenlemeye de yer verilmiştir. Bu nedenle işçi lehine yorum ilkesi kapsamında işçinin lehine olan hükümlerin uygulanması kanımızca yerindedir. Ancak madde hükümlerinde yapısal değişikliklerin farklı özelliklerinin göz önünde bulundurularak düzenlenmemiş olmasının, uygulamada tereddütlere sebebiyet verdiği açıktır.

TTK madde 178’de işçiye itiraz hakkı tanınması da doktrinde yer alan bir başka eleştiri konusudur. Bu yönde ticaret şirketlerindeki yapısal değişiklik işyeri ve çalışma koşulları bakımından esaslı bir değişiklik meydana getirmediyse sırf yapısal değişiklik sebebiyle işçiye itiraz hakkı tanınmasının makul olmadığı ifade edilmiştir²⁸⁹. Ayrıca itiraz hakkının nasıl ve ne kadar sürede kullanılacağı, kıdem tazminatına hak kazandırıp kazandırmayacağı gibi hususların da düzenlenmemesi eksiklik olarak görülmüştür²⁹⁰. Kanımızda da itiraz hakkının kullanılması yönünden hükmün uygulamada belirsizliklere sebebiyet verecek eksiklikleri barındırdığı açıktır; ancak işçinin somut olarak bu değişiklikten etkilenmesinden bağımsız olarak itiraz hakkının her durumda tanınması yönünden yapılan eleştiriye katılmak mümkün olmamıştır. Zira hem anayasal sözleşme özgürlüğünün korunması hem de işçiye istemediği bir işverenle çalışmaya zorlamamak adına itiraz hakkının düzenlemesi isabetlidir.

Eleştirilen bir diğer husus ise TTK madde 178/4’te yer alan “*Aksi kararlaştırılmadıkça veya hâlin gereğinden anlaşılmadıkça, işveren hizmet sözleşmesinden doğan hakları üçüncü bir kişiye devredemez.*” şeklindeki düzenlemenin bölünme, birleşme ve tür değiştirme kapsamında iş ilişkilerinin geçişiyle ilgisinin bulunmadığı ve bu kapsamda maddenin bütünlüğü ile düzenleme

²⁸⁸ Şirket borçlarından ortak olması sebebiyle sorumluluğu bulunanlar; kollektif şirket ortağı ve komandit şirkette komandite ortak ile kamu borçları bakımından limited şirket ortağı ve Kooperatifler Kanunu’nda öngörülen hallerde kooperatif ortaklarıdır. Bu kişilerden kollektif şirket ortağı ile komandite ortağın sorumluluğu müteselsildir. Ancak limited şirket ortağı şirketin vergi borçlarından dolayı sermaye hisseleri oranından sorumlu olacaktır.

²⁸⁹ EKMEKÇİ, s.159

²⁹⁰ EKMEKÇİ, s.159.

amacı bir bütün olarak değerlendirilmeden mehz İsviçre Borçlar Kanunu'nun 333. maddesinin çevirisinin doğrudan alınmasının isabetli olmadığı yönündedir²⁹¹. Bizce de şirketlerdeki yapısal değişiklikler halinde iş ilişkilerinin akıbeti yönünden doğrudan bir ilgisi bulunmayan bu mehz Kanun hükmüne yer verilmesi uygun olmamıştır.

Bizim de katıldığımız bir başka eleştiri de TTK madde 178/5 düzenlemesinde yer alan atfın yanlış fıkra yapıldığı yönündedir. TTK madde 178/5'te, işçilerin muaccel olan ve birinci fıkra öngörüldüğü şekilde muaccel olacak alacaklarının teminat altına alınmasını isteyebileceği öngörülmüştür Ancak muaccel olan ve muaccel olacak alacaklar yönünden düzenlemeye birinci fıkra yer verilmemiştir. Bu husus maddenin üçüncü fıkrasında yer aldığından TTK 178/5'te yer alan atfın birinci değil üçüncü fıkra yapılması gerektiği belirtilmiştir²⁹².

Diğer bir husus da TTK 178/2 maddesinde yer alan “kanuni işten çıkarma süresi” ibaresinin kullanılması yönündendir. Zira “işten çıkarma süresi” kavramı Türk hukukunda bulunmadığından, yapılan çeviri hatası eleştirilmiştir. Bu kapsamda kanun koyucunun iradesi göz önünde bulundurularak bu sürenin İş Kanunu madde 17'de yer alan bildirimli fesih sürelerinin alınması gerektiği kabul edilmiştir²⁹³.

Son olarak Adalet Komisyonu tarafından ileri sürülen TTK madde 178'in daha iyi ve korumacı olduğu yönündeki gerekçeler doktrinde tatmin edici bulunmamış ve TTK madde 178 düzenlemesinin gerekli olmadığı ifade edilmiştir²⁹⁴. Ancak TTK 178 ile getirilen itiraz hakkı, teminat talep etme hakkı ve öngörülen müteselsil sorumluluğun daha kapsamlı oluşu, işbu maddenin işçi lehine ve işçilik alacakları bakımından daha koruyucu olduğunu göstermektedir. Bu nedenle tarafımızca TTK madde 178'in daha korumacı olmadığı görüşüne katılmak mümkün değildir. Sadece TTK madde 178 düzenlemesinde detayları aşağıda açıklanacak olan itirazın ne şekilde yapılacağı, itirazın süresi, itiraz sonucunda kıdem tazminatına hak kazanılıp kazanılamayacağı, teminat verilmemesi halinde ne olacağı gibi hususlarda yeteri kadar açıklık bulunmaması, uygulamada belirsizliklere yol açmıştır. Bu nedenle de

²⁹¹ EKMEKÇİ, 157; KENDİGELEN, s.158 dn..69.

²⁹² EKMEKÇİ, 157; KENDİGELEN, s.158.

²⁹³ ALP, s. 63-64; SÜZEK, İş Hukuku, s.212-213; ASTARLI, s.94; ALPAGUT, İşyeri Devri, s.196.

²⁹⁴ KENDİGELEN, s.157; Adalet Komisyonu'nun raporunun eleştirisi için bkz. EKMEKÇİ/YİĞİT, s.200 vd.

işçi lehine olan düzenlemelerin iş ilişkilerini düzenleyen özel kanunda yani İş Kanun’unda yeniden ele alınarak tüm belirsizliklerin ve çelişkilerin giderilmesi yerinde olacaktır. Nitekim Alp’e göre de TTK’da getirilen düzenlemeler yerinde ve işçi lehine olsa da hukuk sisteminde böyle bir çelişki yaşanmasının uygun olmadığı belirtilerek TTK ile iş hukukunda sözleşmenin feshine bağlı kurallar dikkate alınmadan, en başta kıdem tazminatı gibi önemli bir kurum düşünülmeden farklı düzenlemeler öngörülmüş olmasının eleştirilmesi gerektiği haklı olarak ifade edilmiştir²⁹⁵. Buna ek olarak satış, kira gibi bir işlemle işyeri devredilen işçilerin, ticaret şirketlerinin bölünmesi ile işyeri devri durumundan daha az korunmasının haklı olduğu söylenemeyeceğinden ortaya çıkan somut durum karşısında temel eksikliğin TTK’da değil, İş Kanunu ve TBK hükümlerinde olduğu savunularak iş hukukunun işçiyi koruma amacına uygun olarak İş Kanunu madde 6 ve TBK madde 428 hükümlerinin de işçiye itiraz hakkını ve itirazın sonuçlarını düzenleyecek şekilde yeniden ele alınmasının zorunlu olduğu kabul edilmektedir²⁹⁶. Bizim görüşümüz de bu yöndedir.

²⁹⁵ ALP, s.71.

²⁹⁶ ALP, s.71.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

III. ŞİRKETLERDE YAPISAL DEĞİŞİKLİKLER SEBEBİYLE İŞYERİ DEVİRİNİN İŞ SÖZLEŞMELERİ YÖNÜNDEN SONUÇLARI

A. İş İlişisinin Devralan İşverene Geçmesi

İşyerinin devri halinde sözleşmelerin nisbiliği ilkesinden ayrılarak iş sözleşmelerinin sürekliliğinin sağlanması ile işçinin korunması ilkesi, modern iş hukukunun öngördüğü iş güvencesinin en temel amaçlarından biridir²⁹⁷. Temel amaç işçinin yararı yani korunması olmakla birlikte işyeri devri halinde iş sözleşmelerinin sürekliliği devralan için de yararlıdır²⁹⁸. Nitekim işyeri devri halinde işyeri sahibi yerine başka bir kişi geçecek ve devralan bu kişi, işyerindeki tecrübeli ve yetkin işçilerle işyerindeki faaliyetlere ara vermeden devam edebilecektir²⁹⁹. Diğer bir ifadeyle, işyeri devrinde, devralan işverenin işçilerle yeniden bir iş ilişkisi kurulması gerekmeyecektir.

Burada belirtmeliyiz ki iş sözleşmelerinin işveren tarafında gerçekleşecek değişiklikte, işyerini devreden ve devralanın tüzel kişi veya gerçek kişi olması önem taşımayacağı gibi kamu veyahut özel hukuk tüzel kişiliğine haiz olması da önem taşımayacaktır³⁰⁰. Ayrıca ABAD kararlarında da kabul edildiği üzere işyeri devri durumunda iş sözleşmelerinin devralan ile devam edeceği kuralı emredici nitelikte olup devreden ve devralan işverenler tarafından aksinin sözleşmeyle kararlaştırılması mümkün olmayacaktır³⁰¹.

²⁹⁷ GÜZEL, İşverenin Değişmesi, s.391;SÜZEK, İşyerinin Devri, s.311; Aynı Yazar, İş Hukuku, s.200; GÜZEL/UGAN ÇATALKAYA, s. 148; BİRİNCİ UZUN, s.360.

²⁹⁸ GÜZEL, İşverenin Değişmesi, s.391; ÖZKARACA, İşyeri Devri, s. 137.

²⁹⁹ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s. 137.

³⁰⁰ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s. 142.

³⁰¹ ÇANKAYA/ÇİL, s. 472; ÖZKARACA, Üçlü İş İlişkileri s.171; Aynı Yazar, İşyeri Devri, s.146.

Türk hukukunda işyeri devrinin esasen düzenlendiği İş Kanunu madde 6'da; devir tarihinde devreden işverenle işçiler arasında var olan iş sözleşmelerinin, sona ermeden ve ayrıca bir işleme gerek olmaksızın külli halefiyet ilkesi gereği bütün hak ve borçlarıyla birlikte devralana geçtiği hüküm altına alınmıştır. Buna göre artık iş sözleşmesinin tarafı devralan olurken devirle birlikte devreden işveren mevcut iş sözleşmelerinin taraf sıfatını kaybedecektir³⁰².

Birleşme, bölünme ve tür değiştirme sebebiyle işyeri devirlerinde iş sözleşmelerinin akıbetini düzenleyen TTK madde 178'de ise; işçilerle yapılan hizmet sözleşmeleri, işçi itiraz etmediği takdirde, devir gününe kadar bu sözleşmeden doğan bütün hak ve borçlarla devralana geçeceği belirtilmiştir. Burada İş Kanunu madde 6'dan farklı şekilde işçinin itiraz etmemesi şartı konulmuştur. Bu düzenlemeyle işçinin çalışacağı işvereni özgürce seçebilme hakkının korunması istenmiştir³⁰³.

B. İşçinin Hizmet Süresinin Bütünlüğü

1. Genel Değerlendirme

İşçi ve işveren arasındaki hizmet ilişkisinin süresi, iş sözleşmesinden kaynaklanan haklar ve bu hakların kapsamı bakımından özel öneme sahiptir. İşçi iş sözleşmesiyle elde ettiği haklar yanında işyerinde hizmet süresinin artmasıyla da bazı haklar elde etmektedir. Bu hakların bir kısmı işçi ile işveren arasındaki iş sözleşmesinin devamı sırasında işçiye bu haklardan yararlanma hakkı kazandırmakta; diğer kısmı ise iş sözleşmesinin sona ermesinin ardından talep hakkını kazandırmaktadır³⁰⁴. Örneğin İş Kanunu'nda; iş güvencesinden yararlanma şartlarında, kıdem tazminatı hesaplamasında, ihbar sürelerinin ve ihbar tazminatının belirlenmesinde veya yıllık ücretli izin hakkının doğumunda belirli bir kıdeme sahip olunması gerektiği düzenlenmiştir. İşçinin işyerindeki hizmet süresiyle edindiği haklar, kanun koyucunun işçi ve işyeri arasında yer alan ilişkinin sürekliliğine, hukuki sonuçlar bağladığının göstergesidir³⁰⁵. Buradan hareketle işyerinin, işverenin kişiliğinden ayrı bir öneme sahip olduğu kabul edilmektedir. Böylece işyerindeki

³⁰² KILIÇOĞLU/ŞENOC AK, s.196; ALPAGUT, İşyeri Devri, s.117.

³⁰³ ALP, s. 61; Eleştiriler için bkz. dn.155.

³⁰⁴ GÜZEL, İşverenin Değişmesi, s.400; ÖZKARACA, İşyeri Devri, s. 213.

³⁰⁵ GÜZEL, İşverenin Değişmesi, s.399; ÖZKARACA, İşyeri Devri, s. 208.

hizmet süresine bağlı olarak işçiye tanınan haklar, işverenin kişiliğindeki değişikliklerden etkilenmeyecektir. Yani işçi işyerinde çalışmaya devam ettiği sürece, hizmet süresine yani kıdemine bağlı hakları varlığını devam ettirecektir³⁰⁶.

İşyeri devrini düzenleyen İş Kanunu madde 6'nın ikinci fıkrasında; devralan işverenin, işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklarda, işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarihe göre işlem yapmakla yükümlü olduğu öngörülmüştür. Düzenleme aslında aynı maddenin ilk fıkrasında yer alan iş sözleşmelerinin tüm hak ve borçlarıyla birlikte devralan işverene geçeceği kuralının bir gereğidir; çünkü iş sözleşmelerinin bütün hak ve borçlarıyla devri hizmet süresinin bütünlüğünü sağlar niteliktedir³⁰⁷. Esasında TTK madde 178'de hizmet süresinin bütünlüğü ilkesine ilişkin açık bir düzenleme bulunmasa da İş Kanunu madde 6 hükmünün üçüncü fıkrası dışında şirketlerin yapısal değişiklikler sebebiyle işyeri devirlerinde uygulanacağını kabulüyle, bu hallerde de işçinin hizmetinin süresi devreden yanında işe başladığı tarihe göre nazara alınacaktır³⁰⁸. Diğer taraftan, genel hüküm niteliğindeki TBK madde 428/1 hükmü de açıktır. Buna göre, genel kural olarak işyerinin tamamı veya bir bölümü hukuki bir işlemle başkasına devredildiğinde, devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan hizmet sözleşmeleri, bütün hak ve borçları ile birlikte devralana geçer.

Aynı işyerinin birden çok devri durumunda; madde düzenlemesinde yer alan ifade, devralanın sadece devreden işverenin yanındaki hizmet süresiyle bağlı olduğu gibi bir yanlışlığa sebebiyet verebilir. Ancak işyeri devrinde her seferinde işçinin iş sözleşmesi kesintiye uğramadan devralana geçtiğinden, işçinin kıdeminin bir bütün olarak hesaplanması gerekmektedir³⁰⁹. Bununla birlikte salt birden fazla işyeri devri halinde değil, işyeri devrinden önce iş sözleşmesinin devri hali söz konusu olduğunda da işçinin kıdeminin bütünlüğünün korunması gerekmektedir³¹⁰.

³⁰⁶ GÜZEL, İşverenin Değişmesi, s.399; ÖZKARACA, İşyeri Devri, s. 208-209.

³⁰⁷ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s. 210; AKKAŞOĞLU, 194.

³⁰⁸ AKKAŞOĞLU, 193.

³⁰⁹ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.210.

³¹⁰ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.210.

2. İş Güvencesinden Yararlanma Açısından

İş güvencesi, işçilerin iş sözleşmelerinin herhangi bir neden olmaksızın feshedilmesinin engellenmesi, diğer bir ifadeyle işverenin fesih hakkını keyfi kullanılmasının önüne geçilmesi adına önemli bir sistemdir. İşçinin, sürekli olarak işini kaybetme endişesi taşımadan ve işlerinin sürekliliği konusunda güvensizlik duymadan çalışabilmesi modern iş hukukunun en temel amaçlarından biridir. Bu amaç karşısında işverenin keyfi olarak işçinin iş sözleşmesini feshetmesi durumunda, işçinin korunması gerekmektedir.

İş güvencesi, İş Kanunu madde 18’de; otuz veya daha fazla işçi çalıştırılan işyerlerinde, belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışan ve en az altı ay kıdemli olan işçilerin, iş sözleşmesinin feshi için geçerli bir nedene dayanılması gerektiğini düzenlemiştir. Bu kapsamda işçinin en az altı aylık kıdeminin bulunmasının iş güvencesinden yararlanabilmesi için gerekli olan şartlardan biridir. İşçinin kıdem süresi bakımından maddenin ikinci fıkrasında Kanun’un 66. maddesindeki sürelerin dikkate alınacağı ve dördüncü fıkrasında işçinin aynı işverenin bir veya daha değişik işyerlerinde geçirdiği sürelerin birleştirilerek hesaplamaya esas alınacağı belirtilmiştir. Ancak işyeri devri halinde işçinin iş güvencesi kapsamı yönünden kıdem süresinin hesabının nasıl yapılacağı hususunda ilgili hükümde açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Buna rağmen İş Kanunu madde 6 hükmünün ikinci fıkrasında düzenlenen hizmet süresinin bütünlüğü ilkesinin sonucu olarak, işçinin iş güvencesinden yararlanıp yararlanmadığının belirlenmesinde devreden ile devralan işverenlerin yanında geçirdiği hizmet süresi beraber değerlendirilecektir³¹¹.

Nitekim Yargıtay 9. Hukuk Dairesi’nin 17.09.2015 tarihli 2015/17876 E. – 2015/26144 K. sayılı ilamında³¹²;

“...İş Kanunu’nun 6’ncı maddesinin 2’nci fıkrası uyarınca işyerinin devrinde devralan işveren, hizmet süresi ile ilgili haklarda işçinin devreden işveren yanında çalışmaya başladığı tarihe göre işlem yapmak zorunda olduğundan, devirle işverenin değişmesi altı aylık kıdem süresini etkilemeyecektir. Bu bağlamda, bir işyerinin, işvereni tarafından, bir şirkete sermaye olarak

³¹¹ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.219; KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, s.198-199.

³¹² <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, (Erişim Tarihi: 02.09.2020).

konulması halinde de, İş Kanunu'nun 6'ncı maddesi anlamında işyerinin devri olarak kabul edilmeli kıdem süreleri birlikte hesaplanmalıdır.

...Somut uyuşmazlıkta davacı işçi, 2008 yılından iş sözleşmesinin feshedildiği 15.12.2014 tarihine kadar davalılardan... bünyesinde Şirket elemanı olarak çalıştığını ve davalılar arasındaki ilişkinin muvazaalı olduğunu iddia etmiştir. Mahkemece 6 aylık kıdem koşulunu davacının son alt işvereni olarak kabul ettiği davalı Şirketteki çalışma süresi dikkate alınarak değerlendirilmiş ise de; yukarıdaki ilke ve esaslara göre işyeri devrinin 6 aylık kıdem süresini etkilememesi ve davacının ...'ndeki çalışma süresinin 6 aydan fazla olduğunun dosya kapsamı ile sabit olması karşısında yerinde değildir. Bu durumda, Mahkemece uyuşmazlığın esasına girilerek karar verilmesi gerekirken yanılıklı değerlendirme ile davanın kıdeme ilişkin iş güvencesi koşulunun yokluğu gerekçesi ile reddine karar verilmesi hatalıdır... ''

şeklinde karar verilmiştir³¹³.

Yargıtay'ın içtihadında da ifade edildiği üzere işyerinin devri halinde işçinin iş güvencesi kapsamına girip girmediğinin değerlendirilmesinde altı aylık hizmet süresi koşulu devreden ve devralan işveren nezdindeki hizmet sürelerinin birlikte hesaplanmasıyla bulunacaktır. Bu sürenin hesaplanmasında ise fesih bildirimin sonuç doğurduğu ya da ihbar önelinin bitim tarihi değil, fesih bildirimin işçiye ulaştığı tarih esas alınacaktır³¹⁴.

Bununla birlikte aynı işverenin işyerinde fasılalı çalışması olan bir işçinin işyeri devri halinde kıdeminde esas alınacak sürenin nasıl belirleneceğinin değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu konuda da işyeri devrine mahsus bir düzenleme olmamakla birlikte İş Kanunu madde 18'in dördüncü fıkrasında yer alan işçinin altı aylık kıdeminin, aynı işverenin bir veyahut değişik işyerlerinde geçirdiği süreler birleştirilerek hesap edileceği şeklindeki düzenlemesinin esas alınarak devreden işverendeki hizmet süresinin işçinin fasılalı çalışmaları toplamıyla hesap edileceği

³¹³ Aynı yöndeki Yargıtay kararları için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 30.01.2006 Tarih 2006/29 E. – 2006/1807 K.; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 20.09.2017 Tarih 2017/866 E. – 2017/13722 K. : 'İş Kanunu'nun 6'ncı maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca işyerinin devrinde devralan işveren, hizmet süresi ile ilgili haklarda işçinin devreden işveren yanında çalışmaya başladığı tarihe göre işlem yapmak zorunda olduğundan, devirle işverenin değişmesi altı aylık kıdem süresini etkilemeyecektir...' <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, (Erişim Tarihi: 02.09.2020).

³¹⁴ SÜZEK, İş Hukuku, s.560.

sonucuna ulařılmalıdır³¹⁵. Esasında Yargıtay daireleri arasında bu konuda bir içtihat birliği bulunmamaktadır. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, fasıllalı çalışmaların birleştirmesi konusunda bir davada;

“...Somut uyuşmazlıkta davacının davalıya ait işyerinde 26.09.2005-07.04.2008 ve 03.06.2008-21.08.2008 tarihleri arasında olmak üzere iki dönem halinde çalıştığı anlaşılmaktadır. Yukarıda belirtilen ilkelere göre davacının iş güvencesi hükümlerine esas altı aylık kıdeminin hesabında her iki dönemde geçen çalışma süresinin toplamı göz önünde bulundurulması gerekirken, sadece son dönem çalışma süresi dikkate alınarak altı aylık kıdem koşulunun gerçekleşmediğinin kabulü doğru olmamıştır. Davacının ilk dönem çalışmasının işverence tazminatları ödemek suretiyle sona erdirilmiş olması da varılan bu sonuca etkili değildir. Öte yandan, davalı işverence son dönem çalışmanın belirli süreli iş sözleşmesi kapsamında geçtiği ileri sürölmüş ise de, davalıya ait süreklilik arz eden iplik makinesi işçiliğinde çalışan davacı ile iş sözleşmesinin belirli süreli olmasını gerektiren objektif şartlar bulunmamaktadır. Buna göre, davacı iş güvencesi hükümleri kapsamında olup, yazılı bir bildirim olmadan sona erdirilen iş sözleşmesinin feshinin geçerli nedene dayanmadığı kabul edilerek davanın kabulüne karar verilmelidir...”³¹⁶

şeklinde karar vermiştir. Diğer taraftan her ne kadar istisnaları olsa da³¹⁷, 22. Hukuk Dairesi’nin ağırlıklı görüşüne göre, altı aylık kıdem hesabında alacak ve tazminatları

³¹⁵ SÜZEK, İş Hukuku, s.560-561; AKKAşOğLU, s.196.

³¹⁶ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 07.12.2009 Tarih, 2009/10104 E. - 2009/33620 K. , <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, (Erişim Tarihi: 02.09.2020).

³¹⁷ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, 25.09.2014 Tarih, 2014/20739 E. - 2014/25774 K. “...Dosyadaki kayıt ve belgelerden, davacının 02.08.2004-31.07.2012 tarihleri arasında laboratuvar görevlisi olarak davalı şirkete ait işyerinde çalıştığı, iş sözleşmesinin emeklilik sebebiyle feshi üzerine davacıya bu döneme ilişkin alacak ve tazminatlarının ödendiği, davacının aynı işyerinde 08.09.2012 tarihinde yeniden çalışmaya başladığı bu döneme ilişkin iş sözleşmesinin de 14.12.2012 tarihinde feshedildiği anlaşılmıştır. Mahkemece, davacının emeklilik sonrası çalıştığı sürenin altı aydan az olması itibariyle dava şartı gerçekleşmediğinden davacının işe iade talebinin reddine karar verilmişse de, kıdem süresinin belirlenmesinde işçinin aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde iş ilişkisi hukuken kesintiye uğramış olsa dahi, işçinin o işverene bağlı işyerlerinde geçen hizmet sürelerinin birleştirilmesi gerektiği ilkesi dikkate alınarak altı aylık kıdem süresinin hesaplanmasında davacının çalıştığı tüm sürenin dikkate alınması gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmiş olması hatalı olmuştur. Dosya içeriğine göre davalı işverence feshin geçerli nedene dayandığı iddia ve ispat edilmiş olmadığına göre davanın kabulüne karar verilmelidir.” <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, (Erişim Tarihi: 02.09.2020).

ödenen önceki dönemin dikkate alınmaması gerekmektedir³¹⁸. Buna göre, kıdem tazminatı ödenip tasfiye edilmiş süreler altı aylık kıdem hesabında dikkate alınmayacaktır. İşyeri devri halinde ise ortada fasıllı bir çalışma ilişkisi bulunmadığı ve işçilerin hizmet sürelerinin bölünmediği bir gerçektir. Dolayısıyla işyeri devirleri açısından kıdem süresi kesintisiz devam edecektir.

Bunun yanı sıra, işçinin işyerindeki hizmet süresi, iş güvencesi kapsamına girme yönünden önemli olduğu kadar; işe iade davasında feshin geçersizliği ile işçinin işe iadesi yönünde hüküm kurulduğunda, şayet işçi işe iade edilmezse işçi lehine hükmedilecek işe başlatmama tazminatının belirlenmesi açısından da önemlidir³¹⁹. İş Kanunu madde 21’de “İşverence geçerli sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli olmadığı mahkemece veya özel hakem tarafından tespit edilerek feshin geçersizliğine karar verildiğinde, işveren, işçiyi bir ay içinde işe başlatmak zorundadır. İşçiyi başvurusu üzerine işveren bir ay içinde işe başlatmaz ise, işçiye en az dört aylık ve en çok sekiz aylık ücreti tutarında tazminat ödemekle yükümlü olur.” denilmiştir. Madde düzenlemesinde işçinin işe başlatmama tazminatının dört ila sekiz aylık ücret tutarında olacağı belirtilmiştir. Bu sürenin belirlenmesinde ise Yargıtay’ın yerleşik içtihatları uyarınca işçinin kıdemine göre belirlendiğini söyleyebiliriz³²⁰. Yargıtay kararlarında işverenin işçiyi işe iade

³¹⁸ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, 20.10.2011 Tarih, 2011/1014 E. - 2011/3133 K. “...Dosyadaki kayıt ve belgelerden, davacının 10.09.2007-30.09.2007, 26.10.2007-31.03.2009, 19.06.2009-18.08.2009 tarihleri arasında şoför olarak davalı şirkete ait işyerinde çalıştığı, iş akdinin iki aylık deneme süresi içinde sözlü olarak 18.08.2009 tarihinde feshedildiği, davacıya 26.10.2007-31.03.2009 tarihleri arasına yönelik alacak ve tazminatlarının ödendiği, bu döneme ilişkin iş akdinin 4857 sayılı Yasa’nın 17. maddesince feshedildiği, 19.06.2009-18.08.2009 tarihleri arasına yönelik tazminat ve alacakların ödenmediği, davacının başka bir işverenin işçisi olduğuna yönelik husumet itirazının ve muvazaa iddiasının bulunmadığı anlaşılmıştır. Mahkemece kıdem süresinin belirlenmesinde işçinin aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde iş ilişkisi hukuken kesintiye uğramış olsa dahi, işçinin o işverene bağlı işyerlerinde geçen hizmet sürelerinin birleştirilmesi gerektiği ilkesi dikkate alınarak hüküm kurulmuş ise de, davacının davalı işverene ait işyerindeki 26.10.2007-31.03.2009 tarihleri arasındaki çalışma döneminin 4857 sayılı Yasa’nın 17. maddesince sona erdirildiği, bu döneme ilişkin alacak ve tazminatlarının ödendiği, 19.06.2009 tarihinde yeniden iş sözleşmesi imzalanarak yeni bir çalışma döneminin başlatıldığı, altı aylık kıdem süresinin hesaplanmasında alacak ve tazminatları ödenen önceki dönemin dikkate alınamayacağı gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmiş olması hatalı olmuştur.”. <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, (Erişim Tarihi: 02.09.2020).

³¹⁹ ÇAM, İrmak, İşyeri Devrinin İş Sözleşmelerine Etkisi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2019, s.85.

³²⁰ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, 17.12.2019 Tarih, 2019/8509 E. - 2019/23526 K. sayılı kararında; “4857 sayılı İş Kanunu’nun 21. maddesi uyarınca, Mahkemece feshin geçersizliğine karar verildiğinde, işçinin başvurusu üzerine işveren tarafından bir ay içinde işe başlatılmaz ise, işçiye ödenmek üzere en az 4, en çok 8 aylık ücreti tutarında tazminatın belirlenmesi gerekir. Dairemizin yerleşik uygulaması gereği, iş güvencesi niteliğindeki bu tazminat işçinin kıdemi, fesih sebebi gibi olgular dikkate alınarak belirlenmelidir. Maddenin alt ve üst sınırları aşılamaz. Üst sınırın aşılmasının tek istisnası 2821 sayılı Sendikalar Kanunu’nun 31. maddesindeki sendikal nedenle

kararına rağmen işe başlatmadığı takdirde anılan işe başlatmama tazminatları fesih sebebinin ağırlığına göre artırılabilir. Bunun yanı sıra bu tazminat tutarı belirlenirken İş Kanunu madde 53'te yer alan yıllık izinle ilgili süreler nazara alınarak 6 ay ile 5 yıl arasında kıdemi olan işçiye 4 aylık, 5 yıl ile 15 yıl arasında kıdemi olan işçiye 5 aylık, 15 yıldan fazla kıdemi olan işçiye ise 6 aylık ücreti tutarında işe başlatmama tazminatına hükmedilmektedir. Dolayısıyla işyeri devri gerçekleşikten sonra devralan yanındaki çalışması sona eren işçi açısından, devirden önceki süreler işe başlatmama tazminatının miktarı belirlenirken de dikkate alınacaktır.

3. Kıdem Tazminatı Açısından

İşçinin işyerindeki hizmet süresi, iş sözleşmesinin kanunda sayılan bazı durumlar sonucu feshedilmesi halinde kıdem tazminatı ödenebilmesinin temel koşullarından biri olduğu için özel önem taşır³²¹. Kıdem tazminatı eski 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesinde düzenlenmiştir. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 120. maddesi uyarınca, 1475 sayılı İş Kanun'un 14. maddesi dışında tüm hükümleri kaldırıldığından eski 1475 sayılı İş Kanunu'nun yürürlükteki tek hükmü olan kıdem tazminatına ilişkin 14. maddesi halen uygulanma alanı bulmaktadır.

1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesinde işçinin sözleşmesinin yine aynı kanunda belirtilen nedenlerden biriyle sona ermesi halinde işçinin işe başladığı tarihten itibaren hizmetinin devamı süresince her geçen tam yıl için işverence işçiye 30 günlük ücreti tutarında kıdem tazminatı ödeneceği, bir yıldan artan süreler için de aynı oran üzerinden ödeme yapılacağı öngörülmüştür. Dolayısıyla 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesinde sayılan haller ile iş sözleşmesi sona eren işçinin kıdem tazminatı alabilmesi için asgari bir yıllık hizmet süresinin bulunması şarttır.

yapılan fesihlerdir. Bu maddede sendikal neden halinde işe başlatmama tazminatının işçinin en az bir yıllık ücreti tutarında belirleneceği açıklanmıştır. Dairemizin uygulaması bu yöndedir. (08.04.2008 gün ve 2007/27773 esas, 2008/7819 karar sayılı ilamımız). Dairemiz yıllık ücretli izinle ilgili 53. maddedeki kıdem sürelerini dikkate alarak 6 ay ile 5 yıl arasında kıdemi olan işçi için 4, 5 yıl ile 15 yıl arasında kıdemi olan işçi için 5, 15 yıldan fazla kıdemi olan işçi için 6 aylık ücreti tutarında işe başlatmama tazminatın belirlenmesini öngörmekte, fesih sebebine göre bu miktarlarda azami sınır 8 aya kadar da çıkmaktadır.” Aynı yönde: Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 09.12.2019 Tarih, 2019/4215 E. - 2019/21933 K.; Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, 17.12.2019 Tarih, 2019/8509 E. - 2019/23526 K.; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 23.01.2018 Tarih, 2016/36192 E. - 2018/998 K.; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 06.12.2012 Tarih, 2012/22620 E. - 2012/41655 K. <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, (Erişim Tarihi: 02.09.2020).

³²¹ GÜZEL, İşverenin Değişmesi, s.402.

Buradaki bir yıllık çalışma süresinde işçinin dinlenme, izin, kaza ve gebelik gibi sebeplerle iş sözleşmesinin askıda kaldığı belli durumlar ile deneme süresi, hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil günleri, makul süreyi aşmayan hastalık izinleri, zorlayıcı sebeplerle çalışılmayan süreler kapsam içerisinde sayılacaktır³²². Ayrıca maddenin lafzından da anlaşılacağı üzere kıdem tazminatı hesaplamasında süresinin başlangıcında iş sözleşmesinin imzalandığı tarih değil, işçinin fiilen işe başladığı tarih dikkate alınacaktır³²³.

Bununla birlikte kıdeme ilişkin maddenin ikinci fıkrasında yer alan düzenlemede işçinin hizmet sözleşmesinin devam etmiş veyahut fasılalarla yeniden akdedilmiş olmasına bakılmaksızın aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde çalıştıkları süreler göz önüne alınarak ve 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 hesaplanacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla işçinin aynı işverene ait değişik işyerlerinde çalışması durumunda ve işyeri devrinde işçinin kıdemi işyerindeki çalışma sürelerinin toplamıyla hesaplanacaktır.

Görüldüğü gibi, 4857 sayılı İş Kanunu madde 6/2'deki işyeri devri durumunda işçinin hizmet süresinin bütünlüğüne ilişkin düzenlemenin yansı sıra, kıdem tazminatı açısından 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesinin ikinci fıkrasında işyeri devri halinde işçinin kıdeminin işyerlerindeki hizmet sürelerinin toplamı üzerinden hesaplanacağı yönünde özel bir düzenleme öngörülmüştür³²⁴. Böylece hem 4857 sayılı İş Kanunu'nun 6. maddesinin ikinci fıkrasındaki genel nitelikteki düzenlemenin hem de 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesinin ikinci fıkrasındaki özel nitelikteki düzenlemenin bir sonucu olarak işçinin kıdem tazminatına esas hizmet süresi işyerinin devri nedeniyle herhangi bir kesintiye uğramayacaktır³²⁵. Bu nedenle şirketlerin yapısal değişiklik halleri söz konusu olduğunda da 1475 sayılı İş

³²² DOĞAN YENİSEY, İşyeri ve İşletme, s. 95; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.666; ŞAKAR, s.132. Hastalık sebebiyle işçinin istirahatli olduğu süre, İş Kanunu 25/I-b maddesinde yer alan “fesih bildirim süresi + 6 hafta”lık süreyi aştığında, aşan süreler kıdem süresinden sayılmaz. Ayrıca işçinin grev veya lokavtta geçen süreleri de kıdemden sayılmaz.

³²³ GÜZEL, İşverenin Değişmesi, s.403; ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.667; ŞAKAR, s.132.

³²⁴ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s. 227.

³²⁵ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s. 227. 4857 sayılı Kanun dönemi öncesinde aynı yönde bkz. GÜZEL, İşverenin Değişmesi, s.403 vd.

Kanunu'nun 14. maddesi açısından işveren değişikliği yaratan bir durum olarak işçinin kıdemi hesaplanırken eski ve yeni işveren dönemindeki çalışma sürelerinin toplamı göz önünde tutulacaktır³²⁶.

4. İhbar Süresi ve İhbar Tazminatı Açısından

Belirsiz süreli iş sözleşmelerinin işçi veya işverenin tek taraflı iradesiyle feshinde İş Kanunu madde 17'de düzenlenen bildirim sürelerine uyulması gerekmektedir. Belirsiz süreli iş sözleşmelerinin feshinden evvel bu bildirim sürelerine uyulması zorunluluğu iş sözleşmesinin feshi ile karşı tarafın göreceği zararı azaltmak ve tarafların menfaatlerini dengelemek amacıyla getirilmiştir. Böylece bildirim süresi içerisinde işverene başka bir işçi, işçiye de başka bir iş bulma olanağı sağlanmıştır³²⁷.

Bildirim süreleri Kanun'da işçinin işyerindeki hizmet süresi dikkate alınarak artan bir biçimde belirlenmiştir³²⁸. Buna göre işi altı aydan az sürmüş olan işçi için, bildirim diğer tarafa yapılmasından başlayarak iki hafta sonra; işi altı aydan bir buçuk yıla kadar sürmüş olan işçi için, bildirim diğer tarafa yapılmasından başlayarak dört hafta sonra; işi bir buçuk yıldan üç yıla kadar sürmüş olan işçi için, bildirim diğer tarafa yapılmasından başlayarak altı hafta sonra; işi üç yıldan fazla sürmüş işçi için, bildirim yapılmasından başlayarak sekiz hafta sonra iş sözleşmeleri feshedilmiş sayılır. Ayrıca bu süreler asgari süreleri olarak belirlenmiş, tarafların anlaşmasıyla arttırılması mümkün kılınmıştır.

Feshin haklı bir nedene dayandığı durumlar saklı kalmak kaydıyla; belirsiz süreli iş sözleşmesinin Kanun'da öngörülen sürelerle riayet edilmeksizin feshi halinde, fesheden taraf ihbar sürelerine tekabül eden ücreti karşı tarafa ödemek zorundadır. Ayrıca madde düzenlemesinde işverene, bildirim süresine ait ücreti işçiye peşin ödeyerek iş sözleşmesini derhal feshetme hakkı da tanınmıştır. Anılan ödeme ihbar tazminatı olarak adlandırılmakta olup işçinin giydirilmiş brüt ücreti üzerinden hesap edilmektedir.

³²⁶ GÜZEL, İşverenin Değişmesi, s.405.

³²⁷ EYRENCİ/ TAŞKENT/ULUCAN, s.187; SÜZEK, İş Hukuku, s. 522.

³²⁸ EYRENCİ/ TAŞKENT/ULUCAN, s.187; SÜZEK, İş Hukuku, s. 522.

Anlaşılabacağı üzere, işçinin işyerindeki hizmet süresinin önemli olduğu hususlardan biri de ihbar süresi ve ihbar tazminatıdır. İşyeri devri halinde de yeni işverenin ya da işçinin ihbar süresi vererek iş sözleşmesini feshetmesi veya işverenin peşin ödeme suretiyle sözleşmeyi derhal feshetmesi halinde, işçinin devreden işverende geçen hizmet süresinin de göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Bir diğer anlatımla, devralan işverenin, işyerinin devri sonrasında işçinin iş sözleşmesini süreli fesih bildirimiyile feshetmek istemesi durumunda, işçinin hem devreden hem de kendi nezdinde geçen hizmet süresinin toplamı ile işçiye ihbar süresi tanıyacaktır. Aynı şekilde işçi de iş sözleşmesini süreli fesih bildirimiyile feshetmek istemesi halinde devreden işveren nezdinde geçen hizmet süresini de dikkate alarak devralan işverene ihbar süresi tanıyacaktır. Devralan işveren veya işçi ihbar süresi tanımadığında ise ödenecek ihbar tazminatının miktarı, işçinin devreden ve devralan işveren dönemindeki çalışma süresinin birlikte hesabına göre verilmesi gereken ihbar süresine ilişkin ücret tutarında olacaktır³²⁹.

Aynı çözüm, iş güvencesi kapsamı dışında kalan işçilerin iş sözleşmesinin fesih hakkının kötüye kullanılması suretiyle sona erdirilmesi durumunda da dikkate alınacaktır. İş Kanunu madde 17'nin altıncı fıkrasında; *“18 inci maddenin birinci fıkrası uyarınca bu Kanunun 18, 19, 20 ve 21 inci maddelerinin uygulanma alanı dışında kalan işçilerin iş sözleşmesinin, fesih hakkının kötüye kullanılarak sona erdirildiği durumlarda işçiye bildirim süresinin üç katı tutarında tazminat ödenir. Fesih için bildirim şartına da uyulmaması ayrıca dördüncü fıkra uyarınca tazminat ödenmesini gerektirir.”* denilmiştir. Bu durumda işveren tarafından fesih hakkının kötüye kullanıldığının tespit edilmesiyle kanununda yer verilen bildirim sürelerine tekabül eden ücretlerin üç katı tutarında işçiye tazminat ödeneceği öngörülmüştür. Uygulamada kötüniyet tazminatı olarak adlandırılan bu tazminata konu süreler açısından da işçinin işyerinde devirden önce ve devirden sonra geçen tüm hizmet süresinin birlikte dikkate alınmasıyla hesaplanacaktır³³⁰.

³²⁹ GÜZEL, İşverenin Değişmesi, s.402; ÖZKARACA, İşyeri Devri, 224; KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, s.198-199; SENYEN KAPLAN, Bireysel İş Hukuku, s.273.

³³⁰ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.225.

5. Yıllık Ücretli İzin Süreleri Açısından

Yıllık ücretli izin, işçilerin dinlenerek sağlığını koruması ve yeniden güç kazanması amacıyla her çalışma yılı itibariyle işçilere dinlenme olanağı sağlayan bir haktır³³¹. İş Kanunu madde 53'e göre, *“İşyerinde işe başladığı günden itibaren, deneme süresi de içinde olmak üzere, en az bir yıl çalışmış olan işçilere yıllık ücretli izin verilir”* denilmiştir. Böylece yıllık izin hak edişi için işyerinde deneme süresinin de dâhil olduğu bir yıl hizmet süresi gerektiği öngörülmüştür. Bu sürenin işyeri devri halinde nasıl hesap edileceği önemlidir.

1475 sayılı İş Kanunu'nun aksine³³² 4857 sayılı İş Kanunu'nda işyeri devrinde yıllık ücretli izin hakkı kapsamında herhangi özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Fakat 4857 sayılı İş Kanunu'nun 6. maddesindeki iş sözleşmelerinin tüm hak ve borçları ile devralana geçmesi ve kıdeme bağlı haklarda hizmet süresinin bütünlüğünün korunması ilkesinin bir sonucu olarak, yıllık ücretli izin hakkı açısından da işçinin devreden ve devralan işverenler yanında geçirdiği hizmet süresinin toplamı dikkate alınacaktır³³³.

İşçinin devreden işveren nezdinde geçen hizmet süresi, işçinin bir yıllık hizmet koşulu bakımından dikkate alınacağı gibi, işçiye verilecek yıllık ücretli iznin süresinin uzunluğunun belirlenmesi açısından da göz önünde bulundurulacaktır³³⁴. Nitekim İş Kanunu madde 53/4'te; *işçilere verilecek yıllık ücretli izin süresi(nin), hizmet süresi; bir yıldan beş yıla kadar (beş yıl dahil) olanlara on dört günden, beş yıldan fazla on beş yıldan az olanlara yirmi günden, on beş yıl (dahil) ve daha fazla olanlara yirmi altı günden az olamayacağı* ifade edilmiştir. Dolayısıyla işyerini devralan işveren, işçinin devreden işverendeki hizmet süresini de göz önünde tutup, işçi anılan maddede belirtilen gruplardan hangisine giriyorsa ona uygun yıllık ücretli izin süresi vermekle yükümlüdür³³⁵. Ayrıca İş Kanunu madde 53 son fıkrasında yıllık izin sürelerinin iş sözleşmeleri ve toplu iş sözleşmeleri ile artırılacağı

³³¹ GÜZEL, İşverenin Değişmesi, s.357; EYRENCİ/ TAŞKENT/ULUCAN, s.345.

³³² 1475 sayılı İş Kanunu'nun 53. maddesinde, *“İşyerinin el değiştirmesi veya başkasına geçmesi bu işyerinde çalışan işçilerin yıllık ücretli izin haklarının ortadan kalkmasına sebep olmaz.”* denilmiştir.

³³³ SÜZEK, İşyeri Devri, s. 828-829; ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.214-215; KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, s.198-199.

³³⁴ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.216; GÜZEL, İşverenin Değişmesi, s.400-4001.

³³⁵ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.216.

düzenlenmiş olup bu halde devralan işverenin artırılmış yıllık ücretli izin süreleri ile bağlı olacağını belirtmek isteriz.

C. İş İlişkisinin Geçişine İtiraz Hakkı

İtiraz hakkı, işçinin iradesi dışında değişen bir işveren ile çalışmak istememesi durumunda, iş ilişkisinin devralan işverenle devamına engel olan bir haktır. Bu hak, işyeri devri halinde işçinin işvereni özgürce seçebilme hakkının ve işçinin kişilik haklarının korunması iradesinin bir yansımasıdır. İşyeri devri halinde esasen iş ilişkilerinin kişisellikten uzaklaştırılması gerektiği ve işverenden ziyade işyerinin, yapılan işin, çalışma şartlarının, işçinin ücret ve yan haklarının belirleyici olduğu kabul edilmiştir. Bunun sonucu olarak işyeri devrinde iş ilişkisinin tüm hakları ve borçlarıyla devralana geçtiği, devrin haklı fesih sebebi oluşturmayacağı öngörülerek iş ilişkisinin sürekliliği ve işçinin korunması istenmiştir. Ancak işçi; devralan işverenin yönetim anlayışını, işçilere ve sendikal faaliyetlere yaklaşımını beğenmiyor veya başkaca şahsi sebeplerle kendisi için uygun bir çalışma ortamı olmayacağını öngörüyor olabilir. Bunun yanı sıra işçi, devralan işverenin ödeme gücü yetersizliğini veya piyasadaki itibarını kendi mesleki kariyeri ve geleceği bakımından tehlikeli görüyor olabilir³³⁶. Bu nedenlerle istemediği bir işverenle çalışmak zorunda bırakılması durumunda işçinin menfaatlerinin korunduğu söylenemez³³⁷. Zira devir halinde işçinin devralan işveren ile çalışmak istememesi durumunda başvurabileceği tek yol bildirimli fesih hakkını kullanmak olacaktır ki bu durumda işçi kıdem tazminatına ve ihbar tazminatına hak kazanamayacağı gibi fesih bildirim sürelerine uymadığı takdirde ihbar tazminatı ödemesi dahi söz konusu olabilecektir. Bu nedenle işyeri devri halinde işçiye itiraz hakkı tanınması işçi lehine bir düzenleme olacaktır.

Türk hukukunda İş Kanunu madde 6'dan farklı olarak, TTK madde 178 düzenlemesiyle işçiye itiraz hakkı tanınmıştır. Maddeye göre hizmet sözleşmeleri, devir gününe kadar bu sözleşmeden doğan tüm haklarıyla ve borçlarıyla devralana,

³³⁶ Aynı yönde: **ASTARLI**, Muhittin, “Karşılaştırmalı Hukukta ve Türk Hukukunda İşyeri Devrinde İş İlişkisinin Devralan İşverene Geçişine İtiraz Hakkı”, Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi, S.36, 2013/1, s.86.

³³⁷ Aynı yönde: **ALP**, s. 61. Aksi görüşte olan Alpogut, işyeri devri halinde süreli fesih hakkının varlığı karşısında işçinin istediği işverenle çalışma hakkına veya sözleşme özgürlüğüne aykırılığın söz konusu olduğunu iddia etmenin isabetli olmayacağını ifade etmiştir. Bknz. **ALPAGUT**, İşyeri Devri, s.25.

işçi itiraz etmediği takdirde geçecektir. Dolayısıyla TTK madde 178 düzenlemesiyle işçilerin, işyeri devri halinde iş sözleşmelerinin yeni işverenle devamına engel olabileceği kabul edilmiştir³³⁸. Diğer bir ifadeyle, işçilere, seçim hakkı tanınmıştır.

1. İtiraz Hakkının Hukuki Niteliği

İşçinin devre itiraz hakkı yenilik doğurucu bir haktır. Yenilik doğurucu haklar, hak sahibinin hakkı tek taraflı işlem ile kullanması sonucu mevcut bir hukuki ilişkiden farklı olarak yeni bir hukuki ilişki kuran veya mevcut hukuki ilişkiyi değiştiren ya da bu hukuki ilişkiyi ortadan kaldıran haklar olarak tanımlanmıştır³³⁹. Tanımdan da anlaşılacağı üzere yenilik doğurucu haklar yöneldikleri sonuçlar dikkate alınarak kurucu yenilik doğuran haklar, değiştirici yenilik doğuran haklar ve bozucu yenilik doğuran haklar olmak üzere üç şekilde sınıflandırılmıştır³⁴⁰. İşçinin iş sözleşmesinin devralana geçişine itiraz hakkı da bozucu yenilik doğuran haklardandır³⁴¹. Zira bozucu yenilik doğuran hak kullanılması ile hukuki ilişkiyi sona erdirmektedir. Burada da işçinin itiraz hakkını kullanması halinde iş sözleşmesinin sona erdiği kabul edilmektedir³⁴². Ayrıca bu hak niteliği gereği şarta bağlanamayacağı gibi işçi tarafından kullanıldıktan sonra tek taraflı olarak geri alınamaz³⁴³. İşçi itiraz için haklı veya objektif bir sebebi bulunmasa da yasa gereği itiraz hakkına sahiptir. İşçinin itiraz için bir sebep göstermesi aranmaz. Sadece işçinin itirazının açık olması zaruridir. Zira işçi açıkça itiraz etmediği takdirde iş sözleşmesinin devredilmiş olduğu kabul edilir³⁴⁴. Ayrıca işveren, işçinin bu hakkı kullanmasına engel olmak adına itiraz hakkından önceden feragat etmesini talep edebilir. Bu gibi işverenin kötüniyetli uygulamalarına karşı söz konusu feragatler kesin olarak hükümsüz sayılır³⁴⁵.

³³⁸ ALP, s. 61.

³³⁹ DURAL, Mustafa/SARI, Suat, Türk Özel Hukuku, Cilt I, Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri, İstanbul 2019, s. 168, 181.

³⁴⁰ Kurucu yenilik doğuran haklar, değiştirici yenilik doğuran haklar ve bozucu yenilik doğuran haklar hakkında detaylı bilgi için bkz. DURAL/SARI, s. 181 vd.

³⁴¹ ALP, s. 61.

³⁴² Bknz. TTK m. 178/II.

³⁴³ ASTARLI, s.89; ÇAKRAK, Recep, “Ticari Şirketlerin Yapı Değişikliği Sonucunda İş İlişkisinin Geçmesi: İşçinin İtiraz Hakkı”, Karatahta İş Yazıları Dergisi, S.7, Nisan 2017, s. 149.

³⁴⁴ ALP, s. 61.

³⁴⁵ KAYIK AYDINALP, s.142.

2. İtiraz Hakkının Uygulama Alanı

İtiraz hakkı, esasen TTK'nın ticaret şirketleri düzenleyen ikinci kitabının genel hükümler başlığı altında yer alan birleşme, bölünme ve tür değiştirme hükümleri arasından bölünmeye ilişkin düzenlemelerden madde 178'de yer almıştır. TTK madde 178 hükmü uyarınca, *“Tam veya kısmi bölünmede, işçilerle yapılan hizmet sözleşmeleri, işçi itiraz etmediği takdirde, devir gününe kadar bu sözleşmeden doğan bütün hak ve borçlarla devralana geçer.”* denilmiştir. Her ne kadar bölünmeye özgü düzenlemeler arasında işçinin itiraz hakkı düzenlenmişse de ticaret şirketlerinin birleşmeye ilişkin TTK madde 158 hükmü ve tür değiştirmeye ilişkin TTK madde 190 hükmü ile yapılan atıflar dikkate alındığında birleşme, bölünme ve tür değiştirme halleri işyeri devri niteliğindeyse itiraz hakkının varlığından bahsedilebilecektir.

Burada önemli bir husus, yürürlükte bulunan 6102 sayılı TTK'da istisnasız geçerli tüm tür değiştirmelerinde şekil değiştirici tür değiştirme modeli kabul edildiğinden tür değiştirme halinde işveren değişikliğinin söz konusu olmamasıdır. Zira şekil değiştirici tür değiştirmede, sadece hukuki türünü değiştiren tek bir şirket bulunduğu için hukuki devamlılık ve tek süje söz konusudur³⁴⁶. Daha açık bir anlatımla devralan veya devreden işveren söz konusu olmadığı gibi, iş ilişkileri devredilmeksizin olduğu gibi işverende kalmaktadır³⁴⁷. Dolayısıyla bu tür değiştirme halinde işçinin itiraz hakkının uygulanma alanı bulmayacağı, belki yalnızca işveren değişikliğinin söz konusu olduğu devredici tür değiştirmede itiraz hakkının doğabileceği söylenebilecektir³⁴⁸. Diğer taraftan doktrinde, Kanun'un atfı nedeniyle şekil değiştirici tür değiştirmede de ilgili hükümlerin uygulanması gerektiği yönünde görüşler de mevcuttur. Ancak itiraz hakkının mahiyetinin işçinin istemediği bir işverenle çalışmaya zorlanmaması olduğu göz önünde bulundurulduğunda işverenin değişmemesi halinde işçinin bu kapsamda korunması gereken bir menfaati olmadığını düşünüyoruz. Kaldı ki itirazın konusu birleşme, bölünme ve tür

³⁴⁶ ARAS, s. 40; ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.78-79; POROY/TEKİNALP/ÇAMOĞLU, s. 192.

³⁴⁷ KAYIK AYDINALP, s. 142-143; PULAŞLI, Genel Esaslar, s.139.

³⁴⁸ Doktrinde yer alan bu görüş için bkz. ALP, s. 62. Ayrıca Kanun'da yapılan atfın sınırlı olarak “iş sözleşmesinden doğan borçlar” ifadesini içerdiği, bunun da böyle bir yorumu desteklediği yönünde bkz. aynı yer. TTK düzenlemesi öncesinde tür değiştirmeye ilişkin ayrıca bkz. ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.79.

değiştirme değil, işveren tarafının değişmesidir³⁴⁹. Ayrıca tür değişikliği halinde alacaklıların ve çalışan korunması başlığı altında düzenlenen TTK madde 190'da iş sözleşmelerinden doğan borçlar hakkında TTK madde 178'in uygulanacağı belirtilmiştir. Hükmün lafzı da iş sözleşmelerinden doğan borçların korunması olduğundan kanun koyucunun iradesinin, ticaret şirketlerin tür değiştirmesi halinde işçilerin alacakları yönünden korunması olduğu açıktır. Bu bağlamda aşağıda ayrıca açıklanacağı üzere tür değiştirme halinde işçilerin alacaklarının korunması yönünden TTK 178'de yer alan teminat talep etme ve müteselsil sorumluluk hükümleri uygulanacaktır. Ancak itiraz hakkının uygulama alanı bulması kanımızca mümkün değildir. Bu nedenle yapısal değişiklik hallerinden sadece birleşme ve bölünme durumunda işçilere itiraz hakkı tanınmalıdır³⁵⁰.

Son olarak TTK'da yer alan düzenlemelerin aksine İş Kanunu madde 6, işyeri devrini düzenleyen genel hüküm niteliğinde olmasına rağmen bu maddeyle işçiye, işyeri devri halinde bir itiraz hakkı tanınmadığını belirtmek isteriz. Bu nedenle TTK'da düzenlenen özel haller dışında satış, bağışlama, trampa, kiralama gibi nedenlerle işyeri devrinin söz konusu olduğu hallerde işçinin itiraz hakkı bulunmamaktadır.

3. İtiraz Hakkının Kullanılması

a. İtiraz Hakkının Sahibi ve İtiraz Hakkını Kullanmaya Yetkili Kişi

İtiraz hakkının sahibi, şirketlerdeki yapısal değişiklikler sebebiyle işyeri devrinde iş ilişkisinin devralan işverene geçişine itiraz ederek iş sözleşmesinin devralan işverenle devamını engelleyip; iş sözleşmesinin sona ermesine sebebiyet verecek işçidir³⁵¹. Burada işyeri devrine konu yapısal değişiklikle birlikte devralan işverene geçecek olan iş sözleşmelerinin tarafı olan işçiler itiraz hakkına sahip olacaktır. Eğer işyerinde yapısal değişiklikten etkilenmeyecek işçiler mevcutsa bu işçilerin itiraz hakkı olmayacaktır³⁵². Örneğin kısmi bölünmede bölünmeden etkilenmeyen işçilerin itiraz hakları olmayacağı gibi devralma şeklinde birleşme

³⁴⁹ ALP, s.61.

³⁵⁰ Aynı yönde bkz. ALP, s.62.

³⁵¹ KAYIK AYDINALP, s. 144.

³⁵² KAYIK AYDINALP, s. 144.

halinde devralan şirketin mevcut işçilerinin de, iş sözleşmeleri devre konu olmadığı için, itiraz hakkı olmayacaktır³⁵³.

İtiraz hakkı, kullanıldığı takdirde iş sözleşmesinin sona ermesine sebebiyet verdiği için fesih hakkı gibi kişiye sıkı sıkıya bağlı, diğer bir ifadeyle şahsen kullanılması gereken bir hak olarak kabul edilmektedir³⁵⁴. Bu sebeple hakkın kullanılmasına karar verme yetkisi hak sahibine aittir. Hak sahibinin karar vermesi önemli olup; kararın sonuç doğurması için işlemleri bizzat yapması gerekmemektedir³⁵⁵. Dolayısıyla bu hak bizzat işçinin kendisi tarafından kullanılabilmesi gibi kanuni veya iradi temsilcisi tarafından da kullanılabilir³⁵⁶. Buradan hareketle itiraz hakkının sahibi ile bu hakkı kullanacak kişinin farklı olabileceğini söyleyebiliriz.

b. İtirazın Muhatabı

TTK'nın 178. maddesinde işçinin iş sözleşmesinin devrine itiraz hakkını yöneltileceği muhatap konusunda bir düzenleme mevcut değildir. Bu nedenle itirazın devralan işverene mi, devreden işverene mi, yoksa ikisine birden mi yapılacağı konusu belirsizdir³⁵⁷.

İtirazın hakkının; itiraz anında işveren sıfatı taşıyan şirkete yöneltilebileceği, devrolunan şirkete yöneltilebileceği, devralan şirkete yöneltilebileceği, hem devrolunan hem de devralan şirkete yöneltilebileceği, iş sözleşmesi kimin döneminde sona eriyorsa o işverene yöneltilebileceği ve devrolunan veya devralan şirketlerden herhangi birine yöneltilebileceği şeklinde çok sayıda görüş bulunmaktadır³⁵⁸. Yabancı hukuk sistemlerinde var olan tartışmalar³⁵⁹ da referans alınarak işçinin itirazın hangi işverene yapılacağı konusunda bir seçim hakkının bulunduğu,

³⁵³ ALP, s.60-61.

³⁵⁴ KAYIK AYDINALP, s. 145; OĞUZMAN/BARLAS, s.172.

³⁵⁵ OĞUZMAN/BARLAS, s.172.

³⁵⁶ KAYIK AYDINALP, s. 145.

³⁵⁷ ASTARLI, s.90.

³⁵⁸ Bu görüşler için bkz. ÇAKRAK, İtiraz Hakkı, s. 151.

³⁵⁹ Yabancı hukuk sistemlerinde yer alan tartışmalar ve düzenlemeler ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZKARACA, İşyeri Devri, s. 180 vd.

dolayısıyla itirazı ister devreden işverene isterse de devralan işverene yöneltilebileceğinin kabul edilmesi işçi lehine görülmüştür³⁶⁰. Biz de bu kanıdayız.

c. İtirazın İçeriği ve Şekli

Şirketlerdeki yapısal değişiklikler sebebiyle işveren değişikliği neticesinde işçilerin iş ilişkisini devralan işverenle devam ettirmek isteyip istemediği hususu itirazın içeriğini oluşturmaktadır³⁶¹. Açıklamanın içerisinde “itiraz” kelimesi açık bir biçimde yer almasa da işçinin iş ilişkisinin yeni işverenle devamını istemediğini belirtmesi, iradesinin anlaşılması için yeterlidir³⁶². Zira önemli olan işçinin irade açıklamasından işyeri devrine itiraz ettiğinin anlaşılmasıdır³⁶³.

TTK’da itiraz hakkının kullanılması için herhangi bir sebep gösterilmesi aranmamıştır. Bu nedenle işçi, iş sözleşmesinin devrine itiraz ettiği sırada haklı bir gerekçeye yer vermek zorunda değildir. Başka bir deyişle, işçinin sadece iş sözleşmesinin devrine itiraz etmesi yeterlidir³⁶⁴. İşçinin itiraz ederken bir sebep göstermiş olması ve bu sebebin gerçek olmaması veya somut olay karşısında itirazı haklı kılan bir sebep olmaması işçi bakımında olumsuz sonuç doğurmayacaktır. Buna rağmen işçinin itirazı geçerli kabul edilecektir. Zira itiraz hakkının kullanılması için herhangi bir neden gösterilmesi zorunlu değildir³⁶⁵.

İşçinin yapacağı itirazın ne şekilde kullanılacağı kapsamında ise TTK madde 178’de herhangi bir şekil şartı öngörülmemiştir³⁶⁶. Dolayısıyla itirazın, sözlü veya yazılı şekilde muhataba iletilmesi yeterlidir. Ancak ispat kolaylığı açısından itirazın yazılı olarak yapılması daha uygun olacaktır³⁶⁷.

³⁶⁰ ALP, s. 63; SENYEN KAPLAN, E. Tuncay, ‘İşyeri Devrinin, Türk Ticaret Kanunu m.178 ve İş Kanunu m.6 Hükümleri Çerçevesinde İş İlişkilerine Etkisi’, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.29, İstanbul 2013, s.28; ÇAKRAK, İtiraz Hakkı, s. 151; SÜZEK, İş Hukuku, s.212.

³⁶¹ KAYIK AYDINALP, s. 151.

³⁶² KAYIK AYDINALP, s. 151.

³⁶³ ASTARLI, s.89-90.

³⁶⁴ ASTARLI, s.90;

³⁶⁵ ASTARLI, s.90; ÇAKRAK, İtiraz Hakkı, s. 150.

³⁶⁶ ASTARLI, s.89; KAYIK AYDINALP, s. 150;

³⁶⁷ ALP, s. 63; SENYEN KAPLAN, TTK m. 178 ve İşK m. 6, s. 27; KAYIK AYDINALP, s. 136; ÇAKRAK, İtiraz Hakkı, s. 150.

d. İtiraz Süresi ve Sürenin Başlangıcı

TTK madde 178’de işçilerin, iş sözleşmelerinin devrine itiraz hakkı düzenlenmiş olması karşısında; işbu hakkın hangi süre içinde kullanılacağı hususunda bir düzenleme söz konusu değildir. İtiraz süresinin belirlenmemiş olması sebebiyle uygulamada bu hakkın kullanılması bakımından bir takım problemlerin yaşanması olasıdır. Bu nedenle karşılaştırmalı hukuktaki yasal düzenlemeler ve doktrinde yer alan görüşler birlikte değerlendirilerek bu konuda çözüm bulmak gerekmiştir.

Öncelikle maddenin gerekçesinden de anlaşılacağı üzere TTK madde 178, İsviçre Borçlar Kanunu’nun 333. maddesinden alınmıştır. Gerekçeden hareketle, İsviçre Hukukunda itiraz hakkının kullanılması yönündeki görüşlere yer vermek uygun olacaktır. Nitekim İsviçre Borçlar Kanunu’nda da itiraz süresine ilişkin açık bir düzenleme olmayıp, doktrinde yer alan görüşler uygulamaya yön vermiştir. Bir görüşe göre İsviçre Borçlar Kanunu madde 355 b/1’de yer alan, iş sözleşmeleri için öngörülen bir aylık deneme süresinin, kıyasen itiraz hakkı süresi yönünden de uygulanmasıdır³⁶⁸. İsviçre doktrininde yer alan bir diğer görüş ise işçiye somut durumun özelliklerine göre itiraz hakkını kullanabilmesi için makul süre verilmesi, bu makul sürenin dürüstlük kuralına göre belirlenmesi gerektiği yönündedir³⁶⁹. Her hâlükârda bu iki durumda da belirsizliğe mahal vermemek adına, İsviçre Borçlar Kanunu’nun 333a maddesi gereğince işverenin işçilere devri duyurarak bilgilendirme yapması gerekmektedir.

Nitekim dolaylı kaynak olan Alman Hukukundaki düzenlemede de itiraz süresinin, işçinin devir hakkında bilgilendirilmesine bağlı olduğu düzenlenmiştir. Alman Medeni Kanunu paragraf 613a/6 uyarınca; devir hakkında işverence yapılan yazılı bilgilendirmenin işçiye ulaştığı tarihi takip eden bir ay içerisinde işçinin devre itiraz edebileceği öngörülmüştür. Alman Hukukunda yer alan bu düzenlemeyle itiraz hakkının süresi konusunda gereken açıklık sağlanmıştır.

³⁶⁸ STAEHELİN, Adrian; Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht, Bd. V/2c, Der Arbeitsvertrag, 4. Auflage, Zurich 2006, OR 333,455. (Aktaran: ALP, s. 62).

³⁶⁹ GEİSER, Thomas, ‘Die Stellung der Arbeitnehmenden nach dem Fusionsgesetz’, Aktuelle Juristische Praxis AJP (7), s.863 (Aktaran: ALP, s. 62).

Türk hukukunda ise yukarıda da belirtildiği üzere mehzaz İsviçre Borçlar Kanunu'nda olduğu gibi itiraz hakkının kullanımına yönelik herhangi bir süre öngörülmemiştir.

Türk doktrinde bir görüşe göre çalışma koşullarında esaslı değişiklik halini konu olan İş Kanunu madde 22'de işçilere tanınmış olan altı iş günlük süresinin burada da kıyasen uygulanabileceği savunulmaktadır³⁷⁰. Buna göre, işyeri devri halinde işverenin değişmesi ile yönetim hakkının farklı birinde olması, iş usulünün ve kurallarının değişmesi durumu işçi için esaslı değişiklik kabul edilerek altı iş günü olan sürenin uygulanması mümkündür³⁷¹. Ancak işçinin itiraz hakkını kullanıp kullanmayacağı konusunda karara varabilmesi için bu sürenin çok kısa olması sebebiyle bu görüş doktrinde eleştirilmiştir. Zira işçinin işyerinin devredileceğini öğrendiği tarihten itibaren işverenin kimliği, devrin kendisi için nasıl hukuki, ekonomik ve sosyal etkileri olacağı, devrin ne şekilde gerçekleşeceği konularını öğrenmesi ve bu kapsamda itiraz hakkını kullanıp kullanmayacağı yönünden değerlendirme yapması için söz konusu altı iş günlük süre yeterli olmayacaktır³⁷²

Bir diğer görüş, işçilerin bölünme yahut birleşme zamanına kadar itiraz hakkını kullanabileceklerini savunmuştur³⁷³ Ne var ki bu görüş, TTK'da işçiyi bilgilendirme yükümlülüğü öngörülmediğinden, işyeri devrinden haberi olmayan işçilerin mağduriyetine sebebiyet verebilecektir.

Bir başka görüş ise işçinin devri öğrendiği tarihten itibaren somut durumun özelliklerine göre dürüstlük kuralına uygun makul bir süre içinde itiraz hakkının kullanılabilmesi yönündedir³⁷⁴. Ancak bu görüşte yer alan makul süre kavramının belirsizliği, hukuki açıklıktan yoksun ve hukuk güvenliği yönünden sorun yaratabilecek düzeyde olması nedeniyle doktrinde isabetli bulunmamıştır³⁷⁵.

³⁷⁰ ALP, s. 62-63.

³⁷¹ AKKAŞOĞLU, s.151.

³⁷² ASTARLI, s.91; AKKAŞOĞLU, s.151; KAYIK AYDINALP, s. 149.

³⁷³ GÜNDOĞDU, Gökmen/KAPLAN, Hasan Ali, "Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nda Bölünmenin İş İlişkilerine Etkisi", Prof. Dr. Tankut Centel'e Armağan, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul 2011, s.1018.

³⁷⁴ ÇELİK/ CANIKLIOĞLU/ CANBOLAT, s.147; SÜZEK, İşyeri Devri, s.327-328.

³⁷⁵ ASTARLI, s.92; KAYIK AYDINALP, s. 149.

Son olarak bir görüşe göre de yukarıda açıkladığımız İsviçre yargı kararları ve Alman Medeni Kanunu paragraf 613a/6 uyarınca kabul edilen bir aylık itiraz süresinin makul kabul edilerek benimsenmesinin hakkın amacına daha uygun düşeceği savunulmuştur³⁷⁶.

Doktrinde savunulan görüşler bu şekilde olmakla birlikte konunun çözümü için kanun koyucunun boşluğu fark edip gerekli düzenlemeleri yapması en sağlıklı olacaktır.³⁷⁷ Ancak o zamana kadar doktrinde de savunulan bir aylık sürenin makul olarak kabul edilebileceği savına katılmaktayız.

Kanunda itiraz süresi gibi itirazın süresinin ne zaman başlayacağına dair de bir açıklama bulunmamaktadır. Bu nedenle işçinin itiraz süresinin, işveren tarafından bilgilendirme yapılmışsa bu tarihten, bilgilendirme yapılmamışsa işçinin işyeri devrinden haberdar olduğu tarihten başlayacağı öne sürülmüştür³⁷⁸. İşçi, devirden önce bilgi sahibi olabileceği gibi devirden sonra da işyerinin devredildiğini öğrenmiş olabilir. Bu durumda önemli olan, itirazın işyerinin devrinden önce veya sonra kullanılmasından ziyade, işçinin devri öğrendiği tarihtir. O halde işçi itiraz hakkını, işyerinin devralana geçmesinden sonra da kullanabilecektir³⁷⁹. Bu konuda bir diğer yorum da TTK madde 174'te yer alan hükmün kıyasen uygulanması sonucu işçinin itiraz hakkının üçüncü ilan tarihinden itibaren başlayacağı şeklindedir³⁸⁰.

Tüm bu açıklamalarımız ışında hangi süre kabul edilirse edilsin, işçinin itiraz hakkı süresinin başlangıcını belirlemek ve işçinin itiraz hakkını bilinçli bir şekilde kullanmasını sağlamak için işyeri devri durumlarında işçilere haber verilmesini sağlayacak düzenlemenin bulunmaması büyük bir eksikliktir³⁸¹. Kanımızca, olması gereken hukuk açısından yapılması gereken, mevzuatta açıkça işçileri bilgilendirme yükümlülüğü öngörmektir.

³⁷⁶ ASTARLI, s.92; AKKAŞOĞLU, s.153; ÖZKARACA, Seminer, s.130.

³⁷⁷ AKKAŞOĞLU, s.153.

³⁷⁸ ASTARLI, s.92.

³⁷⁹ ASTARLI, s.92.

³⁸⁰ GÜNDOĞDU/KAPLAN, s. 1017.

³⁸¹ ÇAKRAK, İtiraz Hakkı, s.152; ALP, s. 62; ASTARLI, s.89.

4. İtiraz Hakkının Kullanılmasının Sonuçları

a. İş Sözleşmesinin Sona Ermesi

TTK'nın 178. maddesinin ikinci fıkrasında işçinin itiraz hakkını kullanması halinde iş sözleşmesinin kanuni işten çıkarma süresinin sonunda sona ereceği öngörülmüştür. Böylece itiraz hakkının kullanılmasına bağlanan sonuç, iş sözleşmesinin sona ermesi olacaktır. Bu sona ermenin niteliği de doktrinde tartışma konusu olmuştur.

Sona ermenin niteliği bakımından bir görüş, iş sözleşmesinin kendiliğinden sona ermesinin Türk hukuk sistemine yabancı olduğunu ifade ederek burada sözleşmenin işveren tarafından feshedildiğinin kabul edilmesi gerektiği savunulmuştur³⁸². Ancak esasında işverenin feshe yönelik bir iradesinin bulunmaması, itiraz hakkının kullanılmasına işverenin feshi sonucunun bağlanmasını güçleştirir³⁸³.

Bir başka görüş ise, itiraz hakkının kullanmasının, işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshi şeklinde nitelendirilmesi gerektiği yönündedir.³⁸⁴ Bu görüşe göre işçinin yasal olarak tanınmış itiraz hakkının bir anlam kazanması, haklı nedenle feshedilmiş gibi işlem yapılmasına bağlıdır³⁸⁵. Aksi halde işçi hiçbir hak elde etmeden iş sözleşmesi sona erecek olup bu durumun hukuki düzenlemenin genel gerekçesinde yer alan işçiyi koruma amacıyla bağdaştığından bahsedilemeyecektir. Ancak bu görüş de eleştiriye açıktır. Zira itiraz hakkına her durumda haklı nedenle feshin sonuçlarını bağlamak, haklı nedenle feshin özü ile bağdaşmayacağı gerekçesiyle tartışmaya açıktır³⁸⁶. Somut durum uyarınca, özellikle vasıflı işçiler açısından işveren değişikliğinde; kimi zaman işçinin mesleki geleceği, itibarı gibi sebeplerle kimi zaman da işverenin itibarı, ekonomik gücü, çalışma politikası, iş güvencesi kapsamı dışında kalması gibi sebeplerle iş ilişkisinin devamının çekilmez

³⁸² ALPAGUT, İşyeri Devri, s.196.

³⁸³ AKKAŞOĞLU, s.156.

³⁸⁴ GÜNDOĞDU/KAPLAN, s. 1020.

³⁸⁵ GÜNDOĞDU/KAPLAN, s. 1020.

³⁸⁶ ALPAGUT, İşyeri Devri, s.193.

kılındığı durumlarda haklı nedenle fesihten bahsedilebilecektir³⁸⁷. Ancak yalnızca işverenin değişmiş olmasının, her durumda iş ilişkisinin devamının işçiden beklenemeyeceği sonucunu yaratacağını söylemek güçtür³⁸⁸.

Bizim de katıldığımız bir diğer görüş; itiraz üzerine iş sözleşmesinin sona ermesinin yasa gereği olduğudur³⁸⁹. Yasa, iş ilişkisinin geçişine itiraz edilmesini ne işçi ne de işveren feshi olarak değerlendirmiştir. Böylece kendine özgü bir sona erme hali kabul edilmiştir³⁹⁰. Ancak bu durum işçinin feshe bağlı haklarını artık talep edemeyeceği şeklinde yorumlanmamalıdır³⁹¹.

Diğer taraftan, yapılan hukuki düzenlemenin amacı işçinin istemediği bir işverenle çalışmaya zorlanmamasıdır. Bu amacı gerçekleştirirken itiraz hakkının bildirim sürelerine bağlanması ise doktrinde eleştiri konusu olmuştur. Zira itiraz hakkını kullanan işçinin iradesi, esasen iş sözleşmesini feshetmek olmayıp; sadece iş sözleşmesinin devralan işverene geçişine engel olmaktır³⁹². Dolayısıyla işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini, İş Kanunu madde 17'deki bildirim sürelerine uyarak sona erdirmesi hali ile daha iyi bir koruma amacıyla düzenlendiği belirtilen TTK madde 178'deki itiraz hakkının kullanması halinin ilişkilendirilmemesi gerekir. Sonuç olarak, TTK madde 178'deki itiraz hakkının kullanılması durumunda, aşağıda da inceleneceği üzere işçinin iş sözleşmesinin sona ermesine bağlanan haklardan özellikle de kıdem tazminatına ilişkin açık bir düzenleme bulunmaması eleştiriye sebep olmuştur.

b. İş Sözleşmesinin Sona Erme Tarihine Kadar Devam Etmesi

TTK'nın 178. maddesinin ikinci fıkrasında; *“İşçi itiraz ederse, hizmet sözleşmesi kanuni işten çıkarma süresinin sonunda sona erer; devralan ve işçi o tarihe kadar sözleşmeyi yerine getirmekle yükümlüdür.”* denilmiştir. Madde düzenlemesiyle işçinin itirazına bağlanan hukuki sonuç, iş sözleşmesinin kanuni

³⁸⁷ ALPAGUT, İşyeri Devri, s.194.

³⁸⁸ ALPAGUT, İşyeri Devri, s.193 -194.

³⁸⁹ ÇAKRAK, İtiraz Hakkı, s.152; ASTARLI, s. 95; KAYIK AYDINALP, s. 166; AKKAŞOĞLU, s.157; SÜZEK, İş Hukuku, s.213.

³⁹⁰ AKKAŞOĞLU, s.157; ALBAYRAK ZİNCİRLİOĞLU, İşyeri Devri, s.35; ASTARLI, s. 95; ÇAKRAK, İtiraz Hakkı, s.152;

³⁹¹ ÇAKRAK, İtiraz Hakkı, s.152.

³⁹² KAYIK AYDINALP, s. 166.

işten çıkarma süresinin sonunda sona ermesi ile devralan işveren ve işçinin, sözleşmenin son erdiği tarihine kadar iş sözleşmesinin gerektirdiği yükümlülükleri ifa etmeleri olarak belirtilmiştir³⁹³.

Öncelikle belirtmek gerekir ki hükümde yer alan ‘‘kanuni işten çıkarma süresi’’ ibaresi kaynak İsviçre Borçlar Kanunu’nun 333. maddesinin hatalı tercümesinin bir sonucudur. Zira Türk hukuk terminolojisinde ‘‘işten çıkarma’’ kavramı bulunmamaktadır. Burada ifade edilmek istenen İş Kanunu madde 17’de yer alan kanuni fesih bildirim süreleridir³⁹⁴. Dolayısıyla işçinin kıdemine göre belirlenecek olan iki ila sekiz haftalık bildirim süresi bitince iş sözleşmesi sona erecektir. Ancak kanuni bildirim süresinin, itiraz açıklamasının yapıldığı tarihe ve bildirim süresinin uzunluğuna göre devirden önce dolması halinde iş sözleşmesinin en erken işyeri devri tarihinde sona ereceği kabul edilecektir³⁹⁵. Zira burada işçinin korunan menfaati istemediği bir işverenle çalışmaya zorlanmaması olduğundan esasında işçi iş sözleşmesini feshetme iradesi göstermemekte, yalnızca sözleşmesinin devralan işverene geçişine itiraz etmektedir.

Taraflarca iş sözleşmesi yahut toplu iş sözleşmesiyle fesih bildirim sürelerinin artırılması, itiraz hakkının kullanılması sonucu iş sözleşmesinin sona erme anının belirlenmesi yönünden etkili olmayacaktır³⁹⁶. Zira TTK madde 178/2’deki kanuni bildirim süreleri lafzi, iş sözleşmesinin süreli feshi anlamında olmayıp, sadece iş sözleşmesinin itiraz halinde sona erme tarihinin belirlenmesi bakımından bir ölçüttür³⁹⁷. Nitekim bu durumun belirli süreli iş sözleşmeleri için uygulanacak olması da dayanaklardan biridir. Kanun, itirazı, süreli fesih olarak ele almış olsaydı, düzenlemenin belirli süreli iş sözleşmeleri bakımından uygulama alanı bulunmazdı. Ancak Kanun’un, sona erme tarihi bakımından iş sözleşmesinin türleri arasında bir ayırım yapmadığı açıktır. O halde belirli süreli iş sözleşmeleri bakımından sözleşmesinin vadesi gelmese dahi sözleşmenin işçinin kıdemine bağlı olarak belirlenecek kanuni bildirim süresi sonunda sona ereceğini söyleyebiliriz. Zira belirli sürenin bitimini beklemek özellikle de bitime uzun zaman varsa itiraz hakkının

³⁹³ ASTARLI, s.96.

³⁹⁴ ALP, s. 64; SÜZEK, İş Hukuku, s.212-213; ASTARLI, s.94.

³⁹⁵ ÖZKARACA, Seminer, s.133

³⁹⁶ ASTARLI, s.95; ÖZKARACA, Seminer, s.133.

³⁹⁷ ASTARLI, s.95.

koruduğu, işçinin istemediği bir işverenle çalışmak zorunda bırakılmaması amacına uygun düşmeyecektir³⁹⁸. Diğer taraftan belirli süreli iş sözleşmenin vadesi kanuni bildirim süresinden evvel dolması halinde kanuni bildirim süresine bakılmaksızın vade dolunca sözleşmenin sona ereceğini de belirtmek gerekir³⁹⁹. Ayrıca her iki tarafın da bu bildirim süreleri içinde Kanun’da öngörülen haklı fesih sebeplerinin varlığı halinde derhal iş sözleşmesinin feshine ilişkin hakları saklıdır.

İtiraz hakkının kullanılması halinde iş sözleşmesi, işçinin kıdemine göre belirlenen İş Kanunu madde 17’deki kanuni bildirim sürelerinin bitinceye kadar devam edecektir. Dolayısıyla işyerini devralan şirket, işçinin itirazına rağmen bildirim süresi boyunca bu sözleşmenin tarafı olacaktır⁴⁰⁰. Bu doğrultuda, süre dolana kadar taraflar sözleşmeden doğan edimlerini yerine getirmek zorundadır. Belirtilen TTK madde 178/2’de yer alan “*devralan ve işçi o tarihe kadar sözleşmeyi yerine getirmekle yükümlüdür*” düzenlemesinin bir gereğidir. Ayrıca burada işçinin itirazı; iş sözleşmesini yasal bildirim sürelerinin bitiminde sona erdirmekle birlikte, devralana geçişine engel olmadığı anlaşılmaktadır⁴⁰¹. Bu nedenle işçi, iş görme edimini kanuni bildirim süresi boyunca devralan işverene karşı yerine getirecektir. Aksi halde işverenin haklı nedenle fesih hakkı gündeme gelecektir. Aynı şekilde işveren de iş sözleşmesinin kendisine yüklediği edimleri yerine getirmek ve işçinin iş görme edimini kabul etmek zorundadır. Devralan işveren; işçinin devrolan iş ilişkisinde yaptığı işi ifa etmesini kabulden kaçınırsa, TBK’nın 408. maddesi çerçevesinde işveren temerrüdü oluşturur ve bu halde işçinin ücretini ödemekle yükümlüdür⁴⁰².

c. İş Sözleşmesinin Sona Ermesiyle Bağlantılı Hakların Akıbeti

aa. Kıdem Tazminatı Bakımından

İş sözleşmesinin sona ermesine bağlanan haklardan olan kıdem tazminatının hukuki dayanağı, 1475 sayılı İş Kanunu’nun halen yürürlükte olan 14. maddesidir.

³⁹⁸ SÜZEK, İş Hukuku, s.213.

³⁹⁹ ALP, s.64; ASTARLI, s.96; SÜZEK, İş Hukuku, s.213.

⁴⁰⁰ ALP, s. 65.

⁴⁰¹ ASTARLI, s.96.

⁴⁰² ASTARLI, s.97; SÜZEK, İşyerinin Devri, s.328.

1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesine göre sayılan hallerden biri ile işçinin iş sözleşmesinin feshi halinde, işçi eğer en az bir yıldır aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde çalışmışsa kıdem tazminatına hak kazanacaktır. İşçinin kıdem tazminatına hak kazanabileceği haller sınırlı olarak madde düzenlemesinde sayılmıştır. Bunlar; işveren tarafından İş Kanunu madde 25/II maddesi dışındaki fesih halleri, işçi tarafından İş Kanunu madde 24 uyarınca fesih halleri, muvazzaf askerlik nedeniyle fesih, yaşlılık aylığı veya toptan ödeme almak amacıyla fesih, kadın işçinin evlendiği tarihten bir yıl içinde kendi isteğiyle iş sözleşmesini feshetmesi ve işçinin ölümü şeklindedir⁴⁰³.

Kıdem tazminatına hak kazandıran haller bu şekilde sıralanmakla birlikte, işyeri devri halinde itiraz hakkının kullanması sonucu işçinin kıdem tazminatının akıbeti konusunda bir açıklık bulunmamaktadır. Zira TTK madde 178/2'de yer alan itirazın, bir fesih bildirimi olmadığı kabul edilmektedir. Bu nedenle itiraz hakkı sonucu sözleşmenin sona ermesi, Kanun'da sayılan işçi yahut işveren tarafından kıdem tazminatına hak kazandıran haklı nedenle fesih halleri arasında değerlendirilemeyecektir. Bu doğrultuda işçinin kıdem tazminatı alabilmesi için yasal dayanağının olmadığı söylenebilir. Ancak bu durumda işçinin fesih bildirim sürelerine uyarak zaten istediği zaman iş sözleşmesini feshedebilme imkanı varken TTK'da özel bir düzenleme yapılması çelişkili olurdu. Dolayısıyla işçilik alacaklarını korumakta daha amaca uygun olduğu gerekçesiyle kabul edilen TTK madde 178/2'de yer alan itiraz hakkının kullanılması sonucu işçinin kıdem tazminatı alamaması bu amaca aykırı olacaktır⁴⁰⁴. Bu nedenle şirketlerin yapısal değişiklikleri sebebiyle bir işyeri devri söz konusu ise işçinin itiraz hakkını kullanılması halinde kıdem tazminatına hak kazandığının kabulü yerinde olacaktır⁴⁰⁵.

Esasen itiraz hakkının kullanılması ile iş sözleşmesinin sona ermesine bağlı olarak kıdem tazminatı konusunda bir düzenlemenin bulunmaması doktrinde ciddi

⁴⁰³ Ayrıca 854 sayılı Deniz İş Kanunu'nun 20. maddesinde ve 5953 Basın İş Kanunu'nun 6,11 ve 18. maddelerinde de bu Kanunlara tabi çalışanlar bakımından kıdem tazminatı düzenlenmeleri öngörülmüştür. Bu kapsamda özellikle Basın İş Kanunu'nda yer alan kıdem tazminatı düzenlemelerinin İş Kanunu'ndan esaslı farklılıklar barındırdığını belirtmek isteriz.

⁴⁰⁴ ALP, s. 66.

⁴⁰⁵ ALBAYRAK ZİNCİRLİOĞLU, İşyeri Devri, s.35; ASTARLI, s.96; ALP, s. 67; SÜZEK, İşyerinin Devri, s.329; Aynı Yazar, İş Hukuku, s.214; ÖZKARACA, Seminer, s.137.

bir kanun boşluğu olarak kabul edilmiştir⁴⁰⁶. Bu konuda en isabetli çözüm, 1475 sayılı İş Kanunu’nun 14. maddesine bu kapsamda bir düzenleme eklenmesi olacaktır⁴⁰⁷. Ancak hâlihazırda bu boşluğun hakim tarafından doldurulması da uygun bir çözümdür. Buna göre; kanun koyucunun, işçi alacaklarının teminat altına alınması yönünden İş Kanunu madde 6’dan daha koruyucu ve toplumsal yönü güçlü bir düzenleme yapma amacı ile düzenlediği TTK madde 178 hükmü kapsamında, itiraz hakkını kullanan işçinin kanımızca da kıdem tazminatından yoksun bırakılmaması gerekmektedir⁴⁰⁸.

bb. Rekabet Yasağı Bakımından

Rekabet yasağı, esasen iş sözleşmesinden doğan sadakat borcunun bir gereğidir. Öyle ki 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun 396. maddesinde özen ve sadakat borcu başlığı altında işçinin iş ilişkisi içindeki rekabet etmeme borcu düzenlenmiştir. TBK 396. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkralarına göre; işçi, iş sözleşmesi devam ederken işvereni ile rekabet edemez ve iş ilişkisi içinde öğrendiği, özellikle üretim ve iş sırları gibi bilgileri iş sözleşmesi devam ettiği sürece kendi veya başkası yararına kullanamaz. Kural iş sözleşmesi devam ederken işçinin rekabet etmemesi olmakla birlikte, iş sözleşmesinde yer alan özel bir hüküm veya ayrı bir rekabet yasağı sözleşmesi ile işçinin iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra da rekabet etmeme borcu olduğu ileri sürülebilir. Bu durum taraflar arasındaki rekabet yasağı kaydının veya rekabet yasağı sözleşmesinin bir sonucu olup ilgili sözleşme ya da kayıtlar TBK madde 444 ila 447 arasında düzenlenmiştir. Anılan düzenlemelerde rekabet yasağının koşulları, sınırlandırılması, rekabet yasağına aykırılığın sonuçları ve rekabet yasağının sona ermesi ayrı ayrı ele alınmıştır.

Şirketlerde yapısal değişiklik halinde işyeri devrine itiraz eden işçi yönünden iş sözleşmesi sona erdikten sonra rekabet etmeme borcunun akıbetine ilişkin hukuki bir açıklık bulunmamaktadır. Ancak TTK madde 447/2’de düzenlenen, “*Sözleşme, haklı bir sebep olmaksızın işveren tarafından veya işverene yüklenebilen bir nedenle işçi tarafından feshedilirse, rekabet yasağı sona erer.*” hükmünün itiraz hakkının

⁴⁰⁶ SÜZEK, İşyerinin Devri, s.329; ALP, s. 67; ASTARLI, s.96.

⁴⁰⁷ ÇAKRAK, İtiraz Hakkı, s.155; ÖZKARACA, Seminer, s.139.

⁴⁰⁸ Aynı yönde: SÜZEK, İşyerinin Devri, s.329; Aynı Yazar, İş Hukuku, s.214; ÇAKRAK, İtiraz Hakkı, s.155; ALBAYRAK ZİNCİRLİOĞLU, İşyeri Devri, s.35; ÖZKARACA, Seminer, s.137.

kullanılmasıyla gerçekleşen sona erme için uygulanıp uygulanmayacağına değerlendirilmesi gerekir. Bir görüşe göre; şirketlerdeki yapısal değişiklikler, işverenden kaynaklanan bir neden olduğundan, işçinin itiraz hakkını kullanması halinde rekabet yasağının sona ereceği savunulmaktadır⁴⁰⁹. Görüşün dayanağı ise her ne kadar madde düzenlemesinde açıkça işçinin itiraz hakkını kullanması rekabet yasağını sona erdiren nedenler arasında yer almasa da işçiyi itiraz hakkını kullanmaya iten nedenin işveren tarafından alınan karar olmasıdır⁴¹⁰. Aksi görüşe göre itiraz hakkının kullanılmasıyla iş sözleşmesinin son bulmasının fesih niteliğinde olmaması ve salt işverene yüklenebilen bir sebebin varlığından bahsedilememesi sebepleriyle rekabet yasağı sona ermeyecektir.⁴¹¹ Zira rekabet yasağı ile korunan amaç işçinin, iş sözleşmesi kapsamında elde ettiği ticari sır, müşteri çevresi, teknik iş gibi bilgileri işverene karşı kullanmasını engelleyerek işverenin bu suretle zarara uğramasını önlemektir⁴¹². Bu kapsamda rekabet yasağının devam etmemesi devir sonrası işverenin çok sayıda işçi kaybetmesine ve bu işçilerine devralanla rekabet etmelerine yol açabilecektir⁴¹³.

Kanaatimizce, şirketlerde yapısal değişiklik sebebiyle işyeri devri halinde işçinin itiraz hakkını kullanması sonucu iş sözleşmesinin sona ermesi, rekabet yasağını sona erdiren haller kapsamında değerlendirilmemelidir. Her ne kadar rekabet yasağını ortadan kaldıran sebepler arasında işverene yüklenebilen bir nedenle iş sözleşmesinin sona erdirilmesi öngörülmüşse de ticaret şirketlerinin yapısal değişikliklerinde işverenin kusurundan bahsedilmesi uygun olmayacaktır. Bu nedenle kanımızca işçi itiraz hakkını kullansa da, diğer işyeri devri hallerinde olduğu gibi işçinin rekabet etmeme yükümlüğü devralan işverene geçecek ve devralan işveren nezdinde rekabet yasağının geçerliliği devam edecektir.

⁴⁰⁹ KAYIK AYDINALP, s. 193.

⁴¹⁰ KAYIK AYDINALP, s. 193.

⁴¹¹ ÇAKRAK, İtiraz Hakkı, s.157.

⁴¹² KOVANCI, Nuray, “Türk İş Hukuku’nda Rekabet Yasağı Sözleşmesi”, TAAD, S.31, Ankara 2017, s. 773.

⁴¹³ ÇAKRAK, İtiraz Hakkı, s.157.

cc. İşsizlik Sigortası Bakımından

İşsizlik sigortası, 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'nda⁴¹⁴ (İSK) düzenlenmiştir. İşsizlik sigortası, Kanun'un madde 47/c bendinde *“Bir işyerinde çalışırken, çalışma istek, yetenek, sağlık ve yeterliliğinde olmasına rağmen, herhangi bir kasıt ve kusuru olmaksızın işini kaybeden sigortalılara işsiz kalmaları nedeniyle uğradıkları gelir kaybını belli süre ve ölçüde karşılayan, sigortacılık tekniği ile faaliyet gösteren zorunlu sigortayı ifade eder.”* denilerek tanımlanmıştır. Buna göre işsizlik sigortası, işini kaybeden sigortalı işçinin belli bir süre gelir kaybını telafi etmek, ekonomik olarak güç duruma düşmesini engellemek amacıyla oluşturulduğunu söyleyebiliriz.

İşsizlik sigortası kapsamında yapılan yardımlardan en önemlisi ise işsizlik ödeneği olup⁴¹⁵ işsizlik ödeneği koşulları İSK madde 51'de düzenlenmiştir. İşçinin işsizlik ödeneğinden yararlanabilmesi için; iş sözleşmesinin feshedildiği günden önceki 120 gün sürekli çalışmış ve prim ödemiş olması, son üç yıl içinde 600 gün süre ile işsizlik sigortası primi ödemiş olması, ayrıca iş sözleşmesinin feshedildiği günü takip eden 30 gün içinde İŞKUR'a şahsen veya elektronik ortamda başvuru yapması ve nihayet Kanun'da belirtilen hallerden biri nedeniyle iş sözleşmesinin sona ermesi gerekmektedir. Bu haller; işveren tarafından İş Kanunu madde 17, madde 25/I ve madde 25/III'teki nedenlerden dolayı iş sözleşmesinin feshedilmesi, işçi tarafından yalnızca İş Kanunu madde 24'teki nedenlerden dolayı iş sözleşmesinin feshedilmesi, belirli süreli iş sözleşmesinin süresinin dolması nedeniyle sona erdirilmesi, işyerinin el değiştirmesi veya başkasına geçmesi, kapanması veya kapatılması, işin veya işyerinin niteliğinin değişmesi nedenleriyle iş sözleşmesinin feshedilmesi, bunun yanı sıra 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun'un 21. maddesi kapsamında işini kaybetmek olarak sayılmıştır⁴¹⁶.

Devre itiraz hakkının kullanılması sonucu işçilerin işsizlik ödeneğinden yararlanıp yararlanamayacağı sorununun çözümü için, iş sözleşmesinin sona erme nedenlerinin işsizlik sigortasının kanuni tanımıyla birlikte değerlendirilmesi

⁴¹⁴ Resmi Gazete, Tarih 08.09.1999, Sayı: 23810.

⁴¹⁵ KAYIK AYDINALP, s. 194.

⁴¹⁶ İşsizlik ödeneğine hak kazanma koşulları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. GÜZEL/OKUR/CANİKLİOĞLU, s.722 vd.

gerekmektedir. Bu kapsamda iş ilişkisinin geçişine itiraz edilmesi esasında işçi yahut işveren feshi olmayıp; itiraz ile iş sözleşmesinin son bulması kendine özgü bir sona erme hali olarak kabul edilmiştir. Diğer taraftan yukarıda yer verdiğimiz işsizlik sigortasının tanımında “...herhangi bir kasıt ve kusuru olmaksızın işini kaybeden sigortalılara işsiz kalmaları nedeniyle...” işsizlik sigortası ödeneceği düzenlenmiştir. Öncelikle işçinin itirazı ile her ne kadar iş sözleşmesi sona erecek ise de işçinin gerçek iradesinin iş ilişkisinin geçişine itiraz olduğunu söyleyebiliriz. Dolayısıyla yapısal değişiklikle işyeri devri halinde itiraz hakkını kullanması sonucunda iş sözleşmesi sona eren işçi, kendi iradesi ve kusuru olmadan işini kaybettiğinden gerekli prim ödeme koşullarını da sağladığı takdirde işsizlik sigortasından yararlandırılmalıdır⁴¹⁷.

D. İş İlişkisinin Geçişinin Tarafların Fesih Hakkına Etkisi

1. İş Sözleşmesinin Sırf Devir Nedeniyle Feshi Yasağı

İşyeri veya bir bölümün devrinde, işverenin değişmesine rağmen iş ilişkisinin sürekliliğinin sağlanması suretiyle işçinin iş sözleşmesinin ve iş sözleşmesinden doğan haklarının korunması amaç edinilmiştir. Bu amacın, iş sözleşmesinin feshedilmesiyle zayıflatılmaması veya bertaraf edilmemesi adına mevzuatta feshe karşı koruyucu hükümlere yer verilerek desteklenmiştir⁴¹⁸. Bu kapsamda gerek Avrupa Birliği Yönergesi’nde gerekse Türk hukukunda, sırf işyeri veya işyerinin bir bölümün devri nedeniyle işçinin iş sözleşmesinin feshedilemeyeceği kabul edilmiştir.

2001/23 sayılı Yönerge’nin 4/1 maddesinde, bir işletmenin, işyerinin veya işletme yahut işyerinin bir bölümünün devri devreden veya devralan işveren açısından başlı başına fesih için bir neden olmadığı; ancak bu kuralın ekonomik, teknolojik veya iş organizasyonu nedenlerine dayalı olarak yapılacak fesihleri engellemeyeceği belirtilmiştir.

Türk hukukunda ise işyeri devri nedeniyle fesih yasağına ilişkin öngörülen düzenlemeler, 2001/23 sayılı Yönerge’nin 4. maddesine ile paralel bir nitelik

⁴¹⁷ KAYIK AYDINALP, s. 194; ÖZKARACA, Seminer, s.144.

⁴¹⁸ EKONOMİ, s.355.

taşımaktadır⁴¹⁹. Şöyle ki, İş Kanunu madde 6/5 hükmünde, ‘‘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.’’ denilerek tarafların fesih hakkı düzenlenmiştir. Böylece sırf işyeri devri nedeniyle iş sözleşmesinin feshedilemeyeceği açıkça hüküm altına alınmıştır. Taraflar, işyerinin devri nedenine dayanarak iş sözleşmesini feshederse yapılan fesih haksız olur ve haksız feshin sonuçlarından sorumlu olurlar⁴²⁰.

Şirketlerde yapısal değişiklikler sebebiyle işyeri devri halinde de İş Kanunu madde 6/5 hükmü uygulanacaktır. Zira fesih yasağına ilişkin olarak TTK madde 178’de ve genel hüküm niteliğindeki TBK düzenlemesinde (m. 428) bir açıklık yoktur. Dolayısıyla İş Kanunu madde 6’nın boşluk doldurucu olarak uygulama alanı bulacağı kabul edilmiştir⁴²¹.

2. Fesih Yasağı Kapsamı Dışındaki Haller

İş Kanunu madde 6’da işyeri devri halinde salt devir nedeniyle iş sözleşmesinin feshi yasağı, işçiye güvence sağlamaktadır. Fakat bu durum işçinin iş sözleşmesinin diğer sebeplerle feshine engel oluşturmaz. Nitekim İş Kanunu madde 6/5’e göre ‘‘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.’’ denilmiştir. Her ne kadar hükümde sırf işletmesel nedenle ve haklı nedenle fesih hakkı saklı tutulmuşsa da bunun dışında kalan işverenin geçerli nedenle feshi veya işçinin iş sözleşmesini bildirim sürelerine uyarak feshi de iş sözleşmesini sona erdirebilecektir⁴²². Bu başlık altında iş sözleşmesinin sona ermesine sebep olabilecek diğer haller üzerinde kısaca durmakla yetinmeyi, bu amaçla haklı nedenle fesih ve işletmesel nedenle fesih konularını açıklamayı uygun buluyoruz.

⁴¹⁹ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.263; ALPAGUT, İşyeri Devri, s.123.

⁴²⁰ SÜZEK, İşyerinin Devri, s. 321.

⁴²¹ ALBAYRAK ZİNCİRLİOĞLU, İşyeri Devri, s.43; ALP, s.58.

⁴²² ALPAGUT, Gülsevil, ‘‘İşyerinin Devri ve Fesih İlişkisi’’, Kadir Has Üniversitesi İş Hukukunda Üçlü İş İlişkileri Sempozyumu, İstanbul 2009, s.241; Aynı Yazar, İşyeri Devri, s.134.

a. İş Sözleşmesinin Haklı Nedenle Feshi

İş Kanunu madde 6/5'te iş sözleşmesinin sırf işyerinin devri nedeniyle feshi yasaklanmış olmakla birlikte işçi ile devreden işveren ve devralan işverenin haklı nedenle fesih hakkı saklı tutulmuştur. Bu doğrultuda işyeri devri işçi veya işveren için haklı nedenle fesih sebebi oluşturmayacak lakin kanunda yer alan haklı fesih sebeplerinden biri mevcut olduğunda taraflar iş sözleşmesini derhal feshedebilecektir.

İşçi açısından baktığımızda, işçinin iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedebileceği haller İş Kanunu madde 24'te sağlık sebepleri, ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri ile işçinin bir haftadan fazla süre ile işin durmasını gerektirecek zorlayıcı bir sebebin ortaya çıkması şeklinde üç bölüme ayrılmıştır. İşçi bu sebeplerden birinin varlığı halinde iş sözleşmesini derhal feshedebilecektir. İşçi, haklı nedenle fesih halinin ortaya çıktığı zaman hangi işverende çalışıyor ise fesih bildirimini o işverene yöneltecektir⁴²³. Fesih gerekçesi olan durum devreden işverende oluşmasına rağmen işçi, hak düşürücü süreyi geçirmemek kaydıyla, devirden sonra devralan işverene karşı da fesih hakkını kullanabilecektir. İşçinin, İş Kanunu madde 24'te belirtilen ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan hallere dayanarak iş sözleşmesini fesih hakkı, bu aykırı fiili öğrendiği tarihten altı iş günü ve her hâlükârda fiilin gerçekleşmesinden itibaren bir yıl içerisinde kullanılmalıdır. Aksi halde İş Kanunu madde 26 uyarınca işçinin haklı nedenle derhal fesih ile iş sözleşmesini sona erdirmeye hakkı düşecektir.

İşverenler yönünden yapılabilecek haklı nedenle fesih hallerine geçmeden önce esaslı değişiklik haline de değinmek isteriz. Belirtmek gerekir ki işyeri devri bir esaslı değişiklik değildir. Ancak devirden sonra çalışma koşullarında esaslı değişiklik yapılması söz konusu olabilir. Çalışma koşullarında esaslı değişiklik İş Kanunu'nun 22. maddesinde düzenlenmiş olup madde hükmüne göre çalışma koşullarında esaslı değişiklik ancak durumun işçiye yazılı olarak bildirilmesi ve işçiden onay alınması suretiyle yapılabilir. Bu şekle uygun yapılmayan ve işçi tarafından altı iş günü içerisinde yazılı olarak kabul edilmeyen değişiklikler işçiyi bağlamayacaktır. İşçi

⁴²³ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.288.

değişiklik önerisini bu altı iş günlük süre içerisinde kabul etmediği takdirde işveren, değişikliğin geçerli bir nedene dayandığını veya fesih için başka bir geçerli nedenin bulunduğunu yazılı olarak açıklamak ve bildirim sürelerine uymak suretiyle iş sözleşmesini feshedebilecektir. Ayrıca bu kapsamda iş sözleşmesi feshedilen işçinin, İş Kanunu 17 ila 21. madde hükümlerine göre dava açabileceği belirtilmiştir. Ancak işveren tarafından yapılan esaslı değişiklikler her zaman usulünce işçinin onayına sunulmayabilir. Gerekli onay alınmamasına rağmen işçinin işveren tarafından esaslı değişikliklere uymaya zorlanması halinde, işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshetme imkanı vardır. Zira işverenin mevcut çalışma koşullarında yaptığı değişiklikler, İş Kanunu'nun 24/II-f (ücret indiriminde 24/II-e) bendinde yer alan “çalışma şartlarının uygulanmaması” olarak yorumlanmakta ve işçinin haklı fesih sebepleri kapsamında değerlendirilmektedir⁴²⁴. Dolayısıyla işyeri devri halinde de devralan işveren tarafından işçinin rızası olmadan çalışma şartlarını bozan, zorlaştıran, ağırlaştıran, işçi aleyhine sonuç doğuran değişiklikler yapılması halinde işçi haklı nedenle iş sözleşmesini feshedebilecektir⁴²⁵.

İşverenler yönünden ise İş Kanunu madde 25'te iş sözleşmesinin haklı nedenle fesih halleri sayılmıştır. Devreden işveren, devirden evvel Kanun'da sayılan haklı nedenle fesih sebeplerinden birinin varlığı halinde işçinin iş sözleşmesini derhal feshedebileceği gibi bu hakkın, ahlak ve iyiniyet kurallarına aykırılık özelinde hak düşürücü süreye dikkate ederek, devralan işveren tarafından kullanılmasına da bırakabilir⁴²⁶. Ancak devirden önce fesih hakkı kullanılırsa işçinin iş sözleşmesi devralan işverene geçmeyecektir. Bazı durumlarda ise haklı fesih sebebi olabilecek bir olayın unsurları devreden işveren zamanında oluşmaya başlamış; ancak tamamlanması devralan işveren dönemine rastlayabilir. Örneğin İş Kanunu madde

⁴²⁴ Bu konuda bkznz. **SÜZEK**, İşyeri Devri, s.672 vd.

⁴²⁵ “İşyeri devri kural olarak çalışma koşullarında değişiklik olarak nitelendirilemez. Dairemizin kökleşmiş içtihatlarına göre, işyeri devrinin çalışma koşullarını ağırlaştıran bir yönü olup olmadığı araştırılmalıdır (Yargıtay 9.HD. 11.7.2008 gün 2007/23953 E, 2008/ 19878 K, 27.10.2005 gün 2005/5396 E, 2005/34825 K) 4857 sayılı Kanun'un 22. maddesinde, çalışma koşullarında esaslı değişiklik sebebiyle işçinin iş sözleşmesini haklı olarak feshedebileceği öngörülmemiştir. Bununla birlikte çalışma koşullarının değiştirilmesi aynı zamanda koşullarının uygulanmaması anlamına geldiğinden, aynı Yasanın 24 üncü maddesinin (II-f) bendinde belirtilen hal, işçinin haklı fesih nedenleri arasında sayılmıştır. Bu durumda işçinin ihbar tazminatı talep hakkı doğmazsa da, kıdem tazminatı ödenmelidir. Bununla birlikte, çalışma koşullarında esaslı değişikliği kabul etmeyen işçinin iş sözleşmesinin işverence feshi halinde, ihbar ve kıdem tazminatlarını talep hakkı doğar.” Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, 11.06.2019 Tarih, 2016/15101 E. - 2019/12624 K. <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, (Erişim Tarihi: 02.09.2020).

⁴²⁶ **ÖZKARACA**, İşyeri Devri, s.292.

25/II-g hükmü gereğince işçinin işverenden izin almaksızın yahut haklı bir sebebe dayanmaksızın bir ay içerisinde üç iş günü işine devam etmemesi haklı nedenle fesih sebebi kabul edilmiş olup hükümde yer alan devamsızlık süresinin iki gününün devreden bir gününün ise devralanda gerçekleşmesi halinde devralan işveren, işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilecektir⁴²⁷.

b. İş Sözleşmesinin İşletmesel Nedenle Feshi

İşletmesel nedenler; işyerinin, işletmenin veya işin gereklikleri kapsamında ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri değişiklikleri konu alan, iş sözleşmelerinin feshi dahil olmak üzere işverenin aldığı kararların dayanağıdır. Buna göre işveren işyerinin, işletmenin veya işin gereklikleri kapsamında alacağı bir işletmesel kararla işçinin iş sözleşmesini feshedebilecektir. İş Kanunu madde 18 kapsamında da işletmesel neden, geçerli feshin ölçütü kabul edilmiştir⁴²⁸.

Diğer taraftan İş Kanunu madde 6/5'te devreden veya devralan işverenin ekonomik ve teknolojik sebeplerin yahut iş organizasyonu değişikliğinin gerekli kıldığı fesih hakları saklı tutulmuştur. Maddedeki *“ekonomik ve teknolojik sebeplerin yahut iş organizasyonu değişikliğinin gerekli kıldığı haller”* ifadesinin işletmesel nedenleri de kapsadığı kanısındayız. Dolayısıyla işyeri devri halinde fesih yasağı kapsamı dışındaki hallerden bir diğeri de iş sözleşmesinin işletmesel nedenle feshidir. Bu doğrultuda devreden veya devralan işverenin yönetim yetkisi kapsamında alacağı bir işletmesel karar ile işçinin iş sözleşmesini bildirimli olarak feshetmesi mümkündür. Ancak işverenin ekonomik, teknolojik veya reorganizasyon sebebiyle işyerini devretmesi halinde bu nedenlerin varlığı, işçinin iş sözleşmesinin geçerli nedenle feshinin kabulü için tek başına yeterli değildir. Fesih yapılırken ortaya çıkan işletmesel gerekliliğin işyerinde işgücü fazlalığına yol açması ve feshin son çare olma ilkesine uygun olması önemlidir⁴²⁹. Bu kapsamda işverenin, işyeri devrini planladığı aşamada aynı zamanda reorganizasyon çalışmalarına gitmesi ve reorganizasyon kapsamında bazı işlerin ortadan kalkmasına bağlı olarak işgücü fazlalığının doğması geçerli nedenle feshe engel oluşturmayacaktır. Daha açık bir ifadeyle, işyerinde gerçekleşen organizasyon değişikliği sonucu işçinin, çalışma

⁴²⁷ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.294-295.

⁴²⁸ SÜZEK, İş Hukuku, s.586.

⁴²⁹ ALPAGUT, Üçlü İş İlişkileri Sempozyumu, s.241; Aynı Yazar, İşyeri Devri, s.135.

imkanının kalmaması, feshin son çare ilkesi kapsamında tecrübe ve niteliklerine uygun çalışabileceği başka bir pozisyon bulunmaması sebepleriyle işgücü fazlalığı yaratması feshin geçerliliği bakımından yeterli olacaktır⁴³⁰.

Bir başka durum da işverenin, işletmenin ekonomik güçlüğü sebebiyle yaptığı fesihler için söz konusudur. İşletmenin faaliyetinde önemli ve sürekli bir düşüş, ciroda ve siparişlerde devamlı bir azalma, müşteri kaybı, finansman açığı, işlerin yoğunluğunun azalması, işyerini etkileyen ekonomik krizler gibi ekonomik gerekçelerle yapılan fesihler de geçerli fesih nedeni kabul edilecektir⁴³¹. Bu sırada zamansal olarak fesihlerin işyeri devri ile bağlantılı bulunması ise feshin geçerliliğini etkilemeyecektir⁴³².

E. İşçinin Teminat Talep Etme Hakkı

Şirketlerde yapısal değişiklikler halinde işçileri koruma amacıyla öngörülen düzenlemelerden biri de işçinin teminat talep etme hakkıdır. Bu husus TTK madde 178/5'te *“İşçiler muaccel olan ve birinci fıkrafta öngörüldüğü şekilde muaccel olacak alacaklarının teminat altına alınmasını isteyebilirler.”* şeklinde düzenlenmiştir. Her ne kadar madde düzenlemesinde birinci fıkraya atıf yapılsa da daha önceden de açıkladığımız üzere birinci fıkrafta bir alacağın muaccel hale gelmesine yol açabilecek bir husus düzenlenmediğinden bu atfın aslında üçüncü fıkraya yapılması gerektiği kabul edilmelidir. Madde düzenlemesiyle işçinin teminat isteme hakkı öngörülmüş; ancak teminat hakkının kullanılması, teminatın türü, teminat talebinin şekli ve süresi gibi hususlar açıklanmamıştır. Esasen TTK madde 178, FusG'dan faydalanarak kaleme alınmıştır. Mevzuat kanunda işçilik alacaklarının teminat altına alınması konusunda ise, işverenin diğer alacaklıların teminat altına alınması maddelerine atıf yapılmıştır. Dolayısıyla işçilik alacaklarının teminat altına alınması usulünün işverenin diğer alacaklılarının teminat altına alınmasına ilişkin usulüyle aynı olduğu kabul edilmiştir⁴³³. Buradan hareketle Türk hukukunda da işçilik alacaklarının teminat altına alınması kapsamında teminatın nasıl

⁴³⁰ ALPAGUT, Üçlü İş İlişkileri Sempozyumu, s.242; Aynı Yazar, İşyeri Devri, s.135.

⁴³¹ SÜZEK, İş Hukuku, s.587.

⁴³² ALPAGUT, Üçlü İş İlişkileri Sempozyumu, s.242; Aynı Yazar, İşyeri Devri, s.136.

⁴³³ KAYIK AYDINALP, s. 249.

gerçekleşeceği, işverenin diğer alacaklılarına ait alacakların teminat altına alınmasına ilişkin düzenlemelerden de yararlanarak açıklanacaktır.

1. Birleşme Halinde Teminat Hakkının Kullanılması

TTK 178. maddesinde işçilere, muaccel olan alacakları ile hizmet sözleşmesinin normal olarak sona ereceği veya işçinin itirazı sebebiyle sona erdiği tarihe kadar geçen sürede muaccel olacak alacaklarının teminat altına alınmasını isteyebilme hakkı düzenlenmiştir.

Birleşme halinde bu haktan yararlanabilecek işçiler yönünden doktrinde görüş ayrılıkları bulunmaktadır. Bir görüş göre, teminat hakkının salt iş sözleşmesi yeni işverenle devam eden işçiler için değil, birleşmeye katılan tüm şirketlerin işçileri için de söz konusu olacağı yönündedir⁴³⁴. Bu görüş, hükümde teminat talebinde bulunabilecek işçiler yönünden bir sınırlama bulunmadığı, kaldı ki alacaklıların teminat istem hakkını düzenleyen TTK madde 157’de de alacaklılar bakımından ayırım yapılmadığı belirtilerek tüm işçilerin teminat hakkından yararlandırılması gerektiği şeklinde gerekçelendirilmiştir. Bir diğer görüş ise, teminat hakkının birleşmeye katılarak devreden işverenin sona erdiği şirketin işçilerine tanınmış olduğu, dolayısıyla devralan şirketin işçilerinin böyle bir hakkı olmadığı yönündedir⁴³⁵. Biz de bu görüşe katılıyoruz. Zira teminat hakkı, ticaret şirketlerinde yapısal değişiklik sonucunda iş ilişkisinin sürekliliğinin ve işçi haklarının korunması amacıyla öngörülen düzenlemelerden biridir. Buradan hareketle -her ne kadar işçilerin isteyeceği teminatın türü, teminat isteme şekli ve isteme zamanı gibi hususlarda şirketin diğer alacaklılarının teminat talep etmesine ilişkin düzenlemelerden yararlanılsa da- devralan şirketin işçilerinin de teminat hakkından yararlanabileceğini söylemek hükmün düzenleme amacının sınırlarını aşacaktır. Bu kapsamda teminat talep etme hakkı yönünden hükümde bir sınırlama bulunmasa da kanun koyucunun işyerinin devrinden etkilenen işçilerin korunması iradesiyle bu madde düzenlemesine yer verdiği göz ardı edilmemelidir.

⁴³⁴ AKKAŞOĞLU, s.238; ÇAKRAK, Recep, “Ticari Şirketlerin Yapı Değişikliği Sonucunda İş İlişkisinin Geçmesi: Teminat Talep Etme Hakkı ve Müteselsil Sorumluluk”, Karatahta İş Yazıları Dergisi, S.9, Aralık 2017, s.110-111; ÖZKARACA, Seminer, s.165-166.

⁴³⁵ SENYEN KAPLAN, TTK m. 178 ve İşK m. 6, s. 30; KAYIK AYDINALP, s.250.

Birleşme halinde teminat hakkının kullanılması yönünden bir diğer husus da teminat vermekle yükümlü olan şirketin belirlenmesi ve talebin kime yöneltilmesi halinde sonuç doğuracaktır. Devralma şeklinde de yeni kuruluş şeklinde de olsa birleşme halinde devreden işveren sona ereceği için teminat yükümlüsü, devralan işveren olacaktır. Dolayısıyla teminat talebi devralan işverene yöneltilecektir. Zira alacaklıların korunması, birleşmenin hukuki geçerlilik kazanmasından sonra olacaktır.

Teminat isteme şekli konusunda ise ne TTK 178. maddede ne de TTK 157. maddede bir düzenleme bulunmaktadır. Bu nedenle teminat talebinin herhangi bir şekil şartına bağlanmadığını söyleyebiliriz. Dolayısıyla sözlü de yazılı da yazılı talep geçerli olacaktır. Ancak ispat edilebilirlik ve hukuk güveliği adına yazılı yapılması işçi lehine olacaktır. Bununla birlikte işçinin kimliğinin, teminata konu işçilik alacaklarının ne olduğunu ve yaklaşık değerini de teminat talebi içerisinde belirtmek faydalı olacaktır⁴³⁶.

Diğer taraftan teminatın türü yönünden de herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Yani birleşme halinde işçinin talebi üzerine verilecek teminatın şahsi teminat mı yoksa ayni teminat mı olması gerektiği belirlenmemiştir. Bu durum teminatın türüne ilişkin herhangi bir sınırlamanın bulunmadığının göstergesi olarak kabul edilecektir. Böylece teminat, ayni veya şahsi teminat şeklinde verilebilecektir. Verilen teminat asıl alacakla birlikte ferilerini karşılayacak şekilde olmalıdır⁴³⁷.

Teminat isteme zamanı konusunda TTK madde 178’de bir hüküm bulunmadığından TTK madde 157’de yer alan düzenlemelerden faydalanılacaktır. TTK madde 157’de, “*Birleşmeye katılan şirketlerin alacaklıları birleşmenin hukuken geçerlilik kazanmasından itibaren üç ay içinde istemde bulunurlarsa, devralan şirket bunların alacaklarını teminat altına alır.*” denilmiştir. Bu kapsamda işçilik alacaklarına dair teminat taleplerinin de şirketin alacaklıları için Türkiye Ticaret Sicil Gazetesinde yedişer gün arayla üç kez gerçekleştirilecek ilanının yayımı tarihinde 3 ay içinde kullanılması gerektiğini söyleyebiliriz.

⁴³⁶ KAYIK AYDINALP, s. 253.

⁴³⁷ KAYIK AYDINALP, s. 255; AKKAŞOĞLU, s.239.

2. Bölünme Halinde Teminat Hakkının Kullanılması

Yapısal değişikliklerden bölünme halinde de işçilerin teminat isteyebilme hakkı söz konusudur. Benzer olarak burada da işçilerin alacaklarına güvence sağlamak amaçlanmıştır. TTK madde 178/5'te işçilere teminat isteme hakkı tanınmış olup; teminata ilişkin detaylı bir açıklama yapılmamıştır. Bu nedenle bölünme halinde teminat hakkının kullanılması, bölünme halinde alacaklıların korunmasına yönelik TTK madde 175 dikkate alınarak açıklanacaktır.

Bölünme halinde bu haktan yararlanabilecek işçiler yönünden de, birleşmede olduğu gibi doktrinde görüş ayrılıkları bulunmaktadır. TTK madde 175/1'e göre, *“Bölünmeye katılan şirketler, 174 üncü maddede öngörülen ilanların yayımı tarihinden itibaren üç ay içinde, istemde bulunan alacaklıların alacaklarını teminat altına almak zorundadırlar.”* denilmiştir. Kabul ettiğimiz görüşle birlikte TTK madde 175/1 düzenlemesi dikkate alındığında bölünme halinde teminat hakkının, bölünmeye katılan işçiler tarafından kullanılacağını söyleyebiliriz⁴³⁸. Ancak burada tam bölünme ve kısmi bölünme yönünden bir fark olacağı açıktır. Zira kısmi bölünme halinde devreden şirket infisah etmediğinden devredilmeyen kısımdaki işçilerin iş sözleşmeleri devirden etkilenmeyecektir. Bu nedenle sadece devredilen işyeri bölümünde çalışan işçilere teminat talep hakkı tanınması uygun olacaktır⁴³⁹. Tam bölünme halinde ise devreden işveren sona ereceğinden tüm işçilere teminat talep hakkı tanınmalıdır.

Bölünme halinde teminat gösterme yükümlüsü, birleşme halindeki açıklamalarımızın aksine burada devreden işveren olacaktır⁴⁴⁰. Zira bölünmede teminat, bölünmenin hukuken geçerlilik kazanmasından evvel gösterilmelidir. Nitekim TTK madde 175/1'de bölünmeye katılan şirketlerin teminat göstermekle yükümlü olduğu belirtilmiştir.

Teminat isteme şekli konusunda ise bölünme halinde de herhangi bir açıklık bulunmamaktadır. Bu nedenle birleşmede olduğu gibi teminat talebinin belirli bir

⁴³⁸ Aynı yönde: KAYIK AYDINALP, s. 265. Aksi görüş için bkz. ÖZKARACA, Seminer, s.165-166.

⁴³⁹ KAYIK AYDINALP, s. 265.

⁴⁴⁰ KAYIK AYDINALP, s. 267; ÖZKARACA, Seminer, s.170.

şekil şartına bağlanmadığını, sözlü veya yazılı yapılabileceğini söyleyebiliriz. Ancak ispat kolaylığı açısından yazılı yapılması ve bu yazılı talebin içerisinde işçinin kimliğinin, teminata konu işçilik alacaklarının ne olduğu ve yaklaşık değerinin de belirtilmesi faydalı olacaktır.

Teminatın türü yönünden bölünmede de birleşme halinde olduğu gibi herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Birleşmedeki gibi burada da teminat, aynı veya şahsi teminat şeklinde verilebilecektir⁴⁴¹.

Teminat isteme zamanı konusunda TTK madde 178’de bir düzenleme olmadığından TTK madde 175’te yer alan düzenlemelerden faydalanılacaktır. İlgili TTK madde 175/1 hükmüne göre; alacaklılar TTK madde 174’te yer alan ilanların yayımı tarihinden üç ay içinde alacaklarının teminat altına alınmasını isteyebileceklerdir. Dolayısıyla bölünme halinde de işçilerin bu üç ay içinde teminat isteyebileceğinin kabulü gerekir.

3. Tür Değişirme Halinde Teminat Hakkının Kullanılması

Tür değiştirme halinde alacaklılar ile çalışanların korunması başlıklı TTK madde 190 düzenlemesinde, iş sözleşmelerinden doğan borçlar hakkında TTK madde 178’in uygulanacağı öngörülmüştür. Anılan düzenleme ile işçilerin iş sözleşmesinden doğan alacaklarının korunmasının amaçlandığı anlaşılmaktadır. Her ne kadar tür değiştirme halinde işveren değişikliği bulunmadığından işyeri devri olmadığı kabul edilmişse de TTK madde 178’e yapılan atıf tür değiştirme halinde işçilik alacakları bakımından korunmaya değer bir menfaat olduğunu göstermektedir. Bu bağlamda tür değiştirme halinde de işçilere teminat talebinde bulunma hakkı tanınmalıdır⁴⁴².

Tür değiştirme halinde; diğer yapısal değişikliklerde olduğu gibi teminat yükümlüsü, teminatın türü, teminatın şekli ve teminat isteme zamanı gibi hususlar açıklanmamıştır.

⁴⁴¹ KAYIK AYDINALP, s. 268; ÖZKARACA, Seminer, s.170.

⁴⁴² Aksi yönde görüş için bkz. AKKAŞOĞLU, s. 236 Buna göre, Akkaşoğlu; TTK madde 178’e atıf yapılmışsa da tür değiştirmenin esasen bir işyeri devri niteliğinde olmadığından TTK madde 178/6 hükmü dışında uygulama alanı bulunmayacağını, yani işçilerin teminat isteme hakkının olmadığını savunmuştur.

Türk hukukunda tür değişiklerinde esasen şekil değiştirici tür değiştirme kabul edildiğinden bir işveren değişikliği bulunmamaktadır. Dolayısıyla ortada iki işveren olmadığından teminat yükümlüsü, tür değişikliğini gerçekleştiren işveren olmalıdır.

Teminat isteme şekli konusunda ise diğer yapısal değişiklik hallerinde olduğu gibi herhangi bir açıklık bulunmamaktadır. Bu nedenle teminat talebi belirli bir şekil şartına bağlanmadığından, sözlü veya yazılı yapılabilecektir. Ancak diğer yapısal değişiklik hallerinde belirttiğimiz gibi, teminat talebinin ispat kolaylığı açısından yazılı yapılması ve bu yazılı talebin içerisinde işçinin kimliğinin, teminata konu işçilik alacaklarının ne olduğu ve yaklaşık değerinin de belirtilmesi faydalı olacaktır.

Teminatın türü yönünden tür değiştirme halinde herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Burada da teminatın, aynı veya şahsi teminat şeklinde verilebileceğini söyleyebiliriz.

F. İşçilik Alacaklarından Sorumluluk

İşyeri devri halinde işçinin, iş sözleşmesinin yeni işverenle devamı ile iş güvencesinin sağlanması kadar işçilik alacaklarının korunması da önemlidir. Bu kapsamda işyeri devri halinde işçilerin kazanılmış veya kazanacakları hak ve alacaklarının durumu ile işyeri devredilmeden önce ve devredildikten sonraki işbu hak ve alacakların sorumluluğunun hangi işverence ne kadarlık süre ile üstleneceğinin belirlenmesi gerekmektedir.

1. Devreden ve Devralan İşverenlerin Müteselsil Sorumluluğu

TTK madde 178/3'te “*Eski işveren ile devralan, işçinin bölünmeden evvel muaccel olmuş alacakları ile hizmet sözleşmesinin normal olarak sona ereceği veya işçinin itirazı sebebiyle sona erdiği tarihe kadar geçen sürede muaccel olacak alacaklarından müteselsilen sorumludur.*” denilerek işçilik alacakları bakımından devreden ve devralan işverenin müteselsil sorumluluğu öngörölmüştür. Madde düzenlemesi ile devralan yeni işverenin finansal açıdan devredenle eşit imkanlara sahip olmaması gibi nedenlerle işçinin, mevcut alacaklarının ifa edilememesi

tehlikesi karşısında korunması amaçlanmıştır⁴⁴³. Bu kapsamda TTK madde 178/3 hükmü nisbi emredicidir. Dolayısıyla, devreden işverenle devralan işveren, taraflardan birinin borçları üstlenmeyeceğine ilişkin olarak aralarında anlaşmış olsa bile müteselsil sorumluluk devam edecektir⁴⁴⁴.

a. Müteselsil Sorumluluğun Uygulama Alanı

Devreden ve devralan işveren arasında müteselsil sorumluluktan bahsedebilmek için mevcudiyetini koruyan iki şirketin varlığı gerekmektedir⁴⁴⁵. Oysa yapısal değişiklik türleri incelendiğinde müteselsil sorumluluğa ilişkin madde hükmünün uygulama alanının çok sınırlı olduğunu görmekteyiz⁴⁴⁶.

Bu kapsamda öncelikle ticaret şirketlerinin birleşme halini incelediğimizde gerek devralma gerekse yeni kuruluş şeklinde birleşmede devrolunan şirket veya şirketler ticaret siciline tescil ile birlikte sona ereceğinden ortada iki işveren bulunmayacaktır. Dolayısıyla her ne kadar TTK madde 158/4'ün TTK madde 178'e atfı söz konusuysa da birleşme halinde devreden ve devralan işverenlerin müteselsil sorumluluğundan bahsedilemeyecektir⁴⁴⁷.

Tür değiştirme halinde, Türk hukukunda şekil değiştirici tür değiştirme kabul edildiğinden ve ortaya çıkan yeni şirket eskisinin devamı olacağından burada da iki ayrı devreden ve devralan işveren söz konusu olmayacaktır. Bu nedenle tür değiştirme halinde de her ne kadar iş sözleşmelerinden doğan borçlar bakımından TTK madde 190'ın TTK madde 178'e atfı bulunsa da müteselsil sorumluluk hükmü uygulanamayacaktır⁴⁴⁸.

Bölünme halinde yapacağımız tespitte ise ticaret şirketlerinin bölünmesini tam ve kısmi bölünme şeklinde ayrı ayrı değerlendirmek gerekmektedir. Tam bölünme halinde bir ticaret şirketi kısmi küllî halefiyet şeklinde tüm varlığının bölümlerini,

⁴⁴³ ÖZKARACA, İşyeri Devri, s.348.

⁴⁴⁴ SENYEN KAPLAN, TTK m. 178 ve İşK m. 6, s. 28.

⁴⁴⁵ KAYIK AYDINALP, s.277.

⁴⁴⁶ KAYIK AYDINALP, s.277.

⁴⁴⁷ ALP, s.68; AYDINLAP, s.258; ÇAKRAK, Teminat ve Müteselsil Sorumluluk, s.114; ÖZKARACA, Seminer, 147.

⁴⁴⁸ ALP, s.68; AYDINLAP, s.277; ÇAKRAK, Teminat ve Müteselsil Sorumluluk, s.114; ÖZKARACA, Seminer, 148.

var olan en az iki veyahut yeni kurulan bir şirkete devrederek tasfiyesiz infisah suretiyle varlığını kaybeder. Tanımdan da anlaşılacağı üzere devreden ticaret şirketi sona ermektedir. Bu nedenle tam bölünme halinde devreden ve devralan işverenin müteselsil sorumluluğunun uygulanması mümkün olmayacaktır. Kısmi bölünmede ise bölünen şirketin tamamı değil bir veya birkaç kısmı bölünmeye tabi tutulduğundan tam bölünmenin aksine bölünen şirket varlığını ve faaliyetini devam ettirmektedir. Dolayısıyla hem devreden işveren hem de devralan işveren mevcut olacağından, müteselsil sorumluluk hükümleri bir tek kısmi bölünme halinde uygulanacaktır⁴⁴⁹. Bu kapsamda İş Kanunu madde 6/4'te düzenlenen tüzel kişiliğin birleşme veya katılma ya da türünün değişmesiyle sona erme halinde birlikte sorumluluk hükümleri uygulanmayacağı hükmü yönünden de herhangi bir çelişki olmadığını belirtmek isteriz. Zira bu durumlarda açıklandığı üzere tüzel kişilik sona erdiğinden ortada müteselsil sorumlu tutulabilecek iki ayrı işveren söz konusu değildir.

Nitekim alt komisyon raporunda da müteselsil sorumluluk hükmünün uygulama alanı: “...*Bu maddenin İş Kanununun 6 ncı maddesine üstün tarafı işçinin lehine olarak müteselsil sorumluluğu kabul etmiş olmasıdır. Ancak birleşme ve tam bölünmede devrolunan şirketlerin infisah etmeleri sebebiyle eski işveren bulunmadığı için 191 inci maddeden açıkça anlaşıldığı üzere bu sorumluluğu birleşmede, tam bölünmede ve tür değiştirmede şahıs şirketleri bakımından “ortakların kişisel sorumlulukları” çerçevesinde kabul etmiştir. Kısmî bölünmede ise eski ve yeni işverenler işçilerin alacakları için müteselsilen sorumlu olacaklardır.*” denilerek açıklanmıştır.

b. Müteselsil Sorumluluğun Kapsamı

TTK madde 178/3'te; işçinin bölünmeden evvel muaccel olmuş alacakları ile iş sözleşmesinin normal olarak sona ereceği tarihe kadar geçen sürede muaccel olacak alacakları veya işçinin itirazı sebebiyle iş sözleşmesinin sona erdiği tarihe kadar geçen sürede muaccel olacak alacakları şeklinde üç farklı alacak kıstasıyla eski işveren ile devralanın müteselsilen sorumluluğu kabul edilmiştir. Madde

⁴⁴⁹ ALP, s.68; AYDINLAP, s.278; ÇAKRAK, Teminat ve Müteselsil Sorumluluk, s.115; ÖZKARACA, Seminer, 148; SENYEN KAPLAN, TTK m. 178 ve İşK m. 6, s. 29.

düzenlemesiyle devreden işverenin sorumluluğunun, İş Kanunu madde 6'da yer alan müteselsil sorumluluk hükmüne nazaran genişletilmiş olduğunu söyleyebiliriz⁴⁵⁰. Bu da TTK madde 178 hükmünün daha iyi ve işçilik alacakları yönünden daha koruyucu olmasının dayanaklarından biridir.

Öncelikle hükmün ifade tarzının, özellikle de iş sözleşmesinin normal olarak sona ereceği tarihe kadar geçen sürede muaccel olacak alacaklar bakımından, uygulamada sürelerin nasıl dikkate alınacağı konusunda öğretide görüş ayrılıklarına sebebiyet verdiğini belirtmek isteriz. Bu nedenle madde düzenlemesinde sorumluluğun kapsamını belirleyen üç kıstası da belirli süreli ve belirsiz süreli iş sözleşmelerini nazara alarak, tartışmalı hususlara değinerek ayrı ayrı değerlendirmek yerinde olacaktır.

Madde düzenlemesinde müteselsil sorumluluğa ilişkin ilk olarak, bölünmeden önce muaccel olmuş alacaklar kapsama alınmıştır. Buna göre işçinin belirli süreli ya da belirsiz süreli iş sözleşmesi yönünden bir ayırım olmaksızın bölünmeden önce muaccel olmuş alacakları için devreden ve devralan işveren müteselsil sorumludurlar⁴⁵¹. Devreden ve devralan işverenlerin müteselsil sorumluluğunun kapsamına bakıldığında devirden önce doğmuş veya en geç devir tarihinde muaccel olan alacaklara yer verilmiştir. Bir diğer anlatımla bu kıstasta devreden işverenin müteselsil sorumluluğuna gidilebilmesi için devirden önce borcun doğması yeterli olmayıp, aynı zamanda en geç devir tarihinde muaccel olması da gerekmektedir⁴⁵². Yer verilen bu hükmün İş Kanunu madde 6'da bulunan müteselsil sorumluluğun kapsamı ile aynı olduğunu ancak İş Kanunu madde 6'daki iki yıllık süre sınırı olmadan işçi lehine daha geniş olarak düzenlendiğini söyleyebiliriz.

⁴⁵⁰ İş Kanunu madde 6/3'te "...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" denilerek bu Kanun kapsamındaki işyeri devirleri halinde devreden ve devralan işverenin müteselsil sorumluluğu düzenlenmiştir. Madde düzenlemesinde devreden işverenin sorumluluğu devir anından önce doğmuş ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlarla ve iki yıllık süreyle sınırlandırılmıştır. Dolayısıyla devreden işveren, devir tarihinden sonra doğmuş ve/veya muaccel olmuş alacaklardan sorumlu olmayacaktır.

⁴⁵¹ KAYIK AYDINALP, s.272.

⁴⁵² ALP, s.69; KAYIK AYDINALP, s.273.

Müteselsil sorumluluğun kapsamına ilişkin bir diğer kıstas da işçinin iş sözleşmesinin normal olarak sona ereceği tarihe kadar geçen sürede muaccel olacak alacakları yönünden ele alınmıştır. Hükümün lafzında yer alan işçinin “hizmet sözleşmesinin normal olarak sona ereceği tarih” ifadesinden neyin kastedildiği açık olmadığından doktrinde tartışma konusu olmuş ve farklı görüşlerle çözüm bulunmaya çalışılmıştır.

Doktrinde bir görüşe göre “hizmet sözleşmesinin normal olarak sona ereceği” ifadesinin “sözleşmenin normal olarak sona erdirilebileceği” zaman şeklinde algılanması gerektiği gerekçesiyle belirli ve belirsiz süreli sözleşme ayrımı yapılmaksızın bildirim süresinin sonuna kadar müteselsil sorumluluğun kabul edilmesi gerektiği savunulmuştur⁴⁵³. Aksi yorumun ise; normal olarak sona erme tarihi, belirli süresi iş sözleşmesinde sözleşmenin süresinin dolduğu tarih, belirsiz süreli iş sözleşmesi yönünden ise işçinin ölümü (işverenin kişiliği iş sözleşmesi için esaslı unursa işverenin ölümü) ile söz konusu olacağından hakkaniyete aykırı olacağı ifade edilmektedir⁴⁵⁴.

Doktrinde bir başka görüşe göre hükümdeki normal olarak sona ereceği tarihe kadar ifadesi yönünden belirli süreli iş sözleşmeleri ve belirsiz süreli iş sözleşmeleri yönünden ayrıma gidilerek değerlendirme yapılmaktadır. Buna göre belirli süreli iş sözleşmeleri yönünden iş sözleşmelerinin normal sona erme tarihi belirli sürenin dolduğu tarih olarak, belirsiz süreli iş sözleşmeleri için ise eğer sözleşme devir anında feshedilmiş olsaydı işleyecek bildirim süresinin sonu olarak kabul edilmiştir⁴⁵⁵. Belirsiz süreli iş sözleşmeleri yönünde yasal bildirim süresi denmediğinden iş sözleşmesinde veya toplu iş sözleşmesinde artırılmış bildirim sürelerinin uygulanacağı ifade edilmiştir.

Müteselsil sorumluluğa ilişkin son olarak da işçinin itirazı sebebiyle iş sözleşmesi sona erdiği tarihe kadar geçen sürede muaccel olacak alacaklar kapsama alınmıştır. İşçinin itiraz hakkı kapsamında yaptığımız açıklamalarda detaylı olarak anlattığımız üzere işyeri devri halinde işçi itiraz hakkını kullandığında iş sözleşmesi

⁴⁵³ GÜNDOĞDU/KAPLAN, s. 1021-1022.

⁴⁵⁴ GÜNDOĞDU/KAPLAN, s. 1021-1022.

⁴⁵⁵ ALP, s.70; KAYIK AYDINALP, s.275; ÇAKRAK, Teminat ve Müteselsil Sorumluluk, s. 115.

yasal bildirim sürelerinin bitiminde sona erecektir. İşçinin itirazının ulaştığı tarihten itibaren işleyecek yasal bildirim süresinin sonuna kadar geçen süreden de devreden işveren müteselsil sorumlu olacaktır. Bu kapsamda sözleşmenin belirli veya belirsiz süreli olmasının bir önemi bulunmamaktadır.

Müteselsil sorumluluğunun alacak kıstasları bu şekilde olmakla birlikte madde düzenlemesinde devralanın hangi işçilik alacaklarından sorumlu olacağının doktrinde görüş ayrılıklarına sebebiyet verdiğine de değinmek isteriz. Doktrinde bir görüşe göre açıkça kanunda düzenlenmedikçe devreden devir tarihinden sonra devralanın döneminden doğan alacaklardan müteselsil sorumlu tutulmaması gerektiği ifade edilerek devirden önce doğmakla birlikte ancak devir tarihinden sonra sözleşmenin sona erme süresine kadar muaccel olan alacaklardan müteselsil sorumluluğun uygulanacağı kabul edilmiştir⁴⁵⁶. Aksi görüş ise madde düzenlemesinde yer alan muacceliyet kavramını esas almıştır⁴⁵⁷. TTK madde 178’de İş Kanunu madde 6’dan farklı olarak müteselsil sorumluluk için borcun devirden önce doğmuş olma şartı aranmamış, tek kriter olarak “muacceliyet” öngörülmüştür⁴⁵⁸. Buna göre hükümde muacceliyet kavramı esas alındığından belirtilen süreler içinde muaccel olan alacaklardan devirden önce doğup doğmamasına bakılmaksızın devreden ve devralan müteselsil sorumlu olacaktır⁴⁵⁹. Tarafımızca da işçinin daha lehine olan ve alacakları yönünden daha geniş bir sorumluluk sağlayan yorum, hükmün amacına da uygundur. Buna göre, müteselsil sorumluluk için borcun devreden zamanında doğmasının şart olmadığı dolayısıyla maddede yer alan süreler içinde devralan nezdinde muaccel olacak alacaklardan devralanın müteselsilen sorumlu olacağı düşüncesindeyiz. Bir diğer anlatımla devreden işveren, devir tarihinden sonra doğmuş olsa bile maddede belirtilen tarihlere kadar muaccel olan alacaklardan sorumlu olacaktır.

Son olarak tüm bu açıklamalarımızın esasen devreden müteselsil sorumluluğunu belirlemeye yönelik olduğunu belirtmek isteriz. Zira işyeri devri ile iş sözleşmelerinin tarafı olan devralan işveren tüm işçilerin hak ve alacaklarından her halükarda sorumlu olacaktır. Ancak devralan işverenin müteselsil sorumluluğunun

⁴⁵⁶ ALP, s. 69-70; ASTARLI, s.101.

⁴⁵⁷ ÖZKARACA, Seminer, s.150; AKKAŞOĞLU, s.223.

⁴⁵⁸ AKKAŞOĞLU, s.222-223.

⁴⁵⁹ ÖZKARACA, Seminer, s.150.

sadece devir tarihinde mevcut olan iş sözleşmeleri bakımından olacağını da vurgulamak gerekir. Yoksa devirden 4 yıl önce iş sözleşmesi sona ermiş olup da kıdem tazminatı veya yıllık izin alacağını alamamış bir işçinin işyeri devrinden sonra bu taleplerini yeni işverene yöneltmesi ve işyeri devri sebebiyle müteselsil sorumluluğun uygulama alanı bulması söz konusu değildir⁴⁶⁰.

c. Müteselsil Sorumlulukta Süre

İş Kanunu madde 6'nın aksine TTK madde 178/3'te, kısmi bölünen şirketin müteselsil sorumluluğu için herhangi bir süre sınırı öngörülmemiştir⁴⁶¹. Bu nedenle alacak bir şekilde ortadan kalkana veya zamanaşımına uğrayana kadar devredenin müteselsil sorumluluğu sürecektir. Dolayısıyla işçi, devredenin müteselsilen sorumlu olduğu bir alacak için devralan işverene başvurabildiği süre içinde devreden işverene de başvurabilecektir⁴⁶².

2. Ortakların Kişisel Sorumluluğu

İşçiler yönünden devreden şirket ortaklarının kişisel sorumluluğuna ilişkin TTK madde 178/6 hükmü temel düzenleme niteliğindedir⁴⁶³. TTK madde 178/6'da *“Devreden şirketin bölünmeden önce şirket borçlarından dolayı sorumlu olan ortakları, hizmet sözleşmesinden doğan ve intikal gününe kadar muaccel olan borçlarla, hizmet sözleşmesi normal olarak sona ermiş olsaydı muaccel hâle gelecek olan veya işçinin itirazı sebebiyle hizmet sözleşmesinin sona erdiği ana kadar doğacak olan borçlardan müteselsilen sorumlu olmakta devam ederler”* denilmiştir. Böylece devirden önce işçilik alacaklarından kişisel malvarlığıyla sorumlu olan ortakların devirden sonra sermaye koyma borcu ile sınırlı sorumluluğuna gidilecek olmasının işçi açısından oluşturabileceği risk karşısında işçinin korunması istenmiştir. Madde hükmü her ne kadar bölünmeye ilişkin olsa da TTK madde 158'de yer alan atıf ile TTK madde 190'da yer alan atıf nedeniyle şirketlerin birleşme ve tür değiştirme hallerinde de değerlendirilecektir.

⁴⁶⁰ AKKAŞOĞLU, s.218-219.

⁴⁶¹ ALP, s.70

⁴⁶² ÖZKARACA, Seminer, s.155.

⁴⁶³ ÇAKRAK, Teminat ve Müteselsil Sorumluluk, s.117.

a. Kişisel Sorumluluğun Uygulama Alanı

Öncelikle ortakların kişisel malvarlığı ile sorumlu tutulabilecek şirketlerin şahıs şirketleri olduğunu belirtmek isteriz. Buna göre şahıs şirketi olan kolektif ve komandit şirket ortaklarının, şirketin borç ve taahhütlerinden dolayı müteselsilen ve bütün malvarlıklarıyla ikinci derecede sorumlu oldukları kabul edilmiştir⁴⁶⁴. Dolayısıyla belirtilen şahıs şirketleri açısından şirketlerin ilgili yapısal değişiklikleri halinde ortakların kişisel sorumluluğu uygulama alanı bulacaktır.

Ticaret şirketlerinin birleşmesi halinde ortakların kişisel sorumlulukları ve iş ilişkilerine geçmesi başlıklı TTK madde 158/4 hükmünde iş ilişkileri hakkında TTK madde 178'in uygulanacağı öngörülmüştür. TTK madde 158'in gerekçesinde de belirtildiği üzere birleşmenin kimseye, doğal olarak da alacaklılara zarar vermemesi ve de hiç kimsenin birleşme işleminden, birleşmenin kendisinden başka yarar sağlamaması gerekir. Temelinde adalet olan bu düşünceyle, kişisel olarak sorumlu bulunan ortakların bağlı bulundukları sorumluluk rejiminden kaynaklanan sorumluluğunun devam etmesi amaçlanmaktadır. Bu kapsamda TTK madde 158'in atfı nedeniyle TTK madde 178, birleşme halinde uygulama alanı bulacaktır. Dolayısıyla bir anonim şirketin devralma yoluyla kolektif şirketle birleşmesi örneğinde olduğu gibi kolektif ortakların sorumlulukları TTK madde 178 düzenlemesi ile belirlenecektir.

Bölünme halinde ise durum biraz daha farklı olacaktır. Zira yukarıda açıklandığı üzere, hukuken geçerli bölünme türleri arasında şahıs şirketlerinin bölünmesi bulunmamaktadır. Bunun yanı sıra, sermaye şirketlerinin ve kooperatiflerin de bir şahıs şirketine bölünmesi mümkün değildir. Bu kapsamda bölünme halinde sadece sermayesi paylara bölünmüş kolektif şirketin sınırsız sorumlu ortakları⁴⁶⁵ ile ana sözleşmede kooperatifin varlığı borçlarını karşılamaya yetmediği takdirde ortakların şahsen ve sınırsız olarak sorumlu olacağının

⁴⁶⁴ Bknz. TTK m.236, TTK m. 237, TTK m.325.

⁴⁶⁵ Bknz. TTK m.564.

öngörülmesi halinde kooperatif ortakları⁴⁶⁶ bakımından TTK madde 178/6 uygulama alanı bulacaktır⁴⁶⁷.

Tür değiştirme halinde ise TTK madde 190'ın iş sözleşmelerinden doğan borçlar hakkında TTK madde 178'e atfı nedeniyle uygulama alanı bulacaktır.

Bir başka husus da bir ticari işletme ile bir ticaret şirketinin birleşmesi veya tür değiştirmesi durumunda ticari işletmenin ortaklarının kişisel sorumluluğunun durumudur. Bu kapsamda gerek ticari işletmenin devralınmak suretiyle birleşmesini düzenleyen TTK madde 194/1 hükmünün TTK madde 158'e atıf yapması gerekse ticari işletmenin bir ticaret şirketine dönüşmesini düzenleyen TTK madde 194/2 hükmünün TTK madde 190'a atıf yapması sebebiyle TTK 178/6'nın uygulama alanı bulabileceğini söyleyebiliriz. Dolayısıyla bu hallerde, ticari işletmenin ortaklarının, işçilik alacakları yönünden kişisel sorumluluğunun devam edeceği ve işçilerin ortakların kişisel malvarlığına başvurabileceği sonucuna varılacaktır⁴⁶⁸.

b. Kişisel Sorumluluğun Kapsamı

Devirden önceki alacaklardan kişisel malvarlığıyla sorumlu olan devreden şirket ortaklarının işçilik alacakları yönünden sorumluluğuna yönelik TTK madde 178/6 hükmüyle geniş kapsamlı bir koruma getirilmiştir⁴⁶⁹. Buna göre; hizmet sözleşmesinden doğan ve intikal gününe kadar muaccel olan borçlar, hizmet sözleşmesi normal olarak sona ermiş olsaydı muaccel hale gelecek olan borçlar, işçinin itirazı sebebiyle hizmet sözleşmesinin sona erdiği ana kadar doğacak olan borçlar olacak şekilde devreden şirket ortaklarının kişisel sorumluluğu düzenlenmiştir. Dikkat edildiğinde ortakların kişisel sorumluluğunu düzenleyen bu hüküm üçüncü fıkra da yer verilen müteselsil sorumluluğa benzese de farklılıklar taşıdığı görülmektedir⁴⁷⁰.

⁴⁶⁶ Bknz. 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu m.29.

⁴⁶⁷ ÖZKARACA, Seminer, s.161.

⁴⁶⁸ ÇAKRAK, Teminat ve Müteselsil Sorumluluk, s. 120.

⁴⁶⁹ ÇAKRAK, Teminat ve Müteselsil Sorumluluk, s. 118; ÖZKARACA, Seminer, s.158.

⁴⁷⁰ ÖZKARACA, Seminer, s.158 -159.

TTK 178/3 maddesinde muacceliyet esas alınırken TTK 178/6’da sona erme tarihine kadar doğacak olan borçlar esas alınmıştır. Bu nedenle hükmün lafzi itibariyle, devir işleminden sonra doğan bir borç, itiraz üzerine iş sözleşmesinin sona ereceği süreye kadar muaccel olmasa bile ortakların kişisel sorumluluğu kapsamına dahil olacaktır⁴⁷¹. Ancak tür değiştirme halinde itiraz hakkı söz konusu olmayacağı için işçinin itirazı sebebiyle hizmet sözleşmesinin sona erdiği ana kadar doğacak olan borçlardan ortakların kişisel sorumluluğundan bahsedilemeyecektir. Düzenlemede yer alan diğer hususlardaki esaslar tür değiştirmede söz konusu olacaktır⁴⁷².

Son olarak yapısal değişiklik sonrası devrolunan ve tür değiştiren şirket ortaklarının sorumluluğu, yapı değişikliğine gidilmeden önceki gibi ikinci dereceden olabilecektir. Dolayısıyla burada müteselsil sorumluluk gibi bir sorumluluk anlaşılmamalıdır. İşçi önce şirkete başvuru yapmak zorunda olup işçiler alacaklarını şirketlerden tahsil edemedikleri zaman kişisel sorumlu ortakların birine, birkaçına ya da hepsine alacağın tamamı veya bir kısmı için başvurabilecektir.

c. Kişisel Sorumlulukta Süre

Müteselsil sorumluktaki gibi ortakların kişisel sorumluluğunda da herhangi bir süre konulmamıştır. Bu nedenle borç ifa edilinceye, bir şekilde ortadan kalkana veya zamanaşımına uğrayana kadar ortakların kişisel sorumluluğu devam edecektir. Bu kapsamda herhangi bir süre sınırlaması konulmayarak işçilere alacakları için ek güvence sağlanmıştır. Ancak doktrinde şirketin alacakları yönünden öngörülen TTK madde 158/2’de yer alan 3 yıllık süre sınırlamasının kıyasen uygulanması gerektiğinin savunulduğunu belirtmek gerekir⁴⁷³. İşçi alacaklarının daha geniş kapsamlı olarak korunması amacıyla yürürlüğe konulan bu maddenin bilinçli olarak ve açıkça herhangi bir süre sınırlaması öngörmemiş olması sebebiyle kanımızca, yorum yoluyla böyle bir süre sınırı kabul edilmesi uygun değildir.

⁴⁷¹ AKKAŞOĞLU, s.232; ÖZKARACA, Seminer, s.159.

⁴⁷² ÇAKRAK, Teminat ve Müteselsil Sorumluluk, s. 118.

⁴⁷³ ÇAKRAK, Teminat ve Müteselsil Sorumluluk, s. 121-122.

SONUÇ

Günümüz ekonomisinde şirketler; ticari kaygılar, teknolojik gelişmeler, artan rekabet ortamı gibi sebeplerle yapısal değişiklere giderek işyerini veya işyerinin bir bölümünü başkasına devredebilmektedir. Bu devir; alım-satım, kira, bağışlama, intifa, özelleştirme şeklinde olabileceği gibi şirketlerde gerçekleşecek yapısal değişiklik şeklinde de olabilmektedir. Ancak işyerinin başka bir işverene devredilmesi iş güvencesini ve işçilik alacaklarını tehlikeye düşürebilmektedir. Bu nedenle çağdaş iş hukukunun işçiyi koruma, iş güvencesi ve iş ilişkisinin sürekliliğini sağlama amacı da gözetilerek işyeri devri halinde işçilerin durumuna yönelik yasal düzenlemelere ihtiyaç duyulmuştur.

Bu kapsamda ilk olarak İş Kanunu madde 6 ile hukukumuzda işyeri devri halinde iş sözleşmelerinin bütün hakları, yükümlölükleri, alacakları ve borçlarıyla devralana geçtiği kabul edilmiştir. Akabinde 01.07.2012 tarihinde TBK madde 428 hükmünün ve Türk Ticaret Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle mevzuatta önemli değişiklikler yapılmıştır. Bu kapsamda TTK'da yer alan 178. madde ve 178. maddeye atıf yapan 158. ve 190. maddelerle birleşme, bölünme ve tür değiştirme sonucunda işyeri devri halinde işçilerin durumları özel olarak düzenlenmiştir. Böylece İş Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu arasında hangi hükmün uygulanacağı ve kanunların çatışıp çatışmadığı hem uygulamada hem de doktrinde tartışma konusu olmuştur. Bu durum, doktrinde yasa koyucunun iradesi ve Alt Komisyon raporu nazara alınarak çözüme kavuşturulmuştur. Böylece TTK madde 178'in, İş Kanunu madde 6 karşısında güçlü bir toplumsal yönü olduğu ve daha fazla koruma sağladığından hareketle özel hüküm olarak öncelikle uygulanması gerektiği kabul edilmiştir. Dolayısıyla birleşme, bölünme ve tür değiştirme yoluyla gerçekleşen devirlerde TTK madde 178 hükmünün öncelikli olarak uygulanacağı, TTK madde 178'de düzenlenmeyen konularda ise İş Kanunu madde 6 hükmünün uygulama alanı bulacağı sonucuna varılmıştır. Ancak kanaatimizde mevzuattaki bu ikiliğin giderilmesi ve yeknesak kuralların benimsenmesi yerinde olacaktır.

Hukukumuzda işyeri devrine ilişkin genel düzenleme olan TBK madde 428 ve İş Kanunu kapsamındaki işçiler açısından İş Kanunu madde 6'da; devir tarihinde devreden işverenle işçiler arasında mevcut iş sözleşmelerinin, sona ermeksizin ve ayrıca bir işleme gerek olmaksızın külli halefiyet ilkesi gereği bütün hak ve borçlarıyla birlikte devralana geçtiği hüküm altına alınmıştır. Birleşme, bölünme ve tür değiştirme sebebiyle işyeri devirlerinde iş sözleşmelerinin akıbetini düzenleyen TTK madde 178'de ise; işçilerle yapılan hizmet sözleşmelerinin, işçi itiraz etmediği takdirde, devir gününe kadar bu sözleşmeden doğan bütün hak ve borçlarla devralana geçeceği belirtilmiştir. Burada her iki düzenlemeyle hizmet süresinin bütünlüğü öngörülmüşse de TTK madde 178'de İş Kanunu madde 6'dan farklı olarak işçinin itiraz hakkı düzenlenmiştir. Dolayısıyla hukukumuzda İş Kanunu madde 6'dan farklı olarak; TTK madde 158 ve 190'daki atıflar da dikkate alındığında birleşme, bölünme ve tür değiştirme sonucunda bir işyeri devri söz konusu olduğunda işçiye itiraz hakkı tanınmıştır. Fakat bu itiraz hakkının kullanım şekli, muhatabı, itirazın süresi yönünden herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Yapılan inceleme ve değerlendirmeler sonucunda işçinin itirazını kime yapacağı konusunda bir seçim hakkının bulunduğu, dolayısıyla itirazı devreden işverene de devralan işverene de yöneltilebileceğinin kabulü gerektiği; itirazın, sözlü veya yazılı olarak yapılabileceği ancak ispat kolaylığı açısından itirazın yazılı olarak yapılmasının daha uygun olacağı; işçinin itiraz süresi kapsamında ise işçiye bu değişikliklerin bildirilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

Bunun yanı sıra, işçinin itiraz hakkının kullanılması sonucunda TTK madde 178/2 hükmü gereğince işçinin hizmet sözleşmesinin kanuni işten çıkarma süresinin sonunda sona ereceği öngörülmüştür. Bu kapsamda Türk hukuk terminolojisinde işten çıkarma kavramı olmadığı, burada ifade edilmek istenenin İş Kanunu madde 17'de yer alan yasal fesih bildirim süreleri olduğu kabul edilmiştir. Ayrıca burada işçinin itirazı; iş sözleşmesini kanuni bildirim sürelerinin sonunda sona erdirmekle birlikte, bildirim süresi içinde sözleşmenin devralana geçişine engel olmadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle işçi, iş görme edimini kanuni bildirim süresi boyunca devralan işverene karşı yerine getirecektir.

İşçinin itiraz hakkı kullanması sonucu iş sözleşmesinin son bulması halinde iş sözleşmesinin sona ermesine bağlanan hakların akıbeti konusunda ise yine bir açıklık

bulunmamaktadır. Özellikle de bu kapsamda yer alan işçinin kıdem tazminatına hak kazanıp kazanmadığı önemli bir tartışma konusu olmuştur. Esasen itiraz hakkının kullanılması ile iş sözleşmesinin sona ermesine bağlı olarak kıdem tazminatı konusunda bir düzenlemenin bulunmaması ciddi bir kanun boşluğu olarak kabul edilmiştir. Bu kapsamda yapılan incelemede sırf işçilik alacaklarını daha koruyucu, amaca uygun ve toplumsal yönü güçlü olan TTK madde 178/2’de yer alan bir hakkın kullanılması nedeniyle işçinin kıdem tazminatı alamaması çelişki yaratacağından, şirketlerin yapısal değişikliklerle işyeri devri sonucunda işçinin itiraz hakkını kullanılması halinde kıdem tazminatına da hak kazandığının kabulü uygun olacaktır.

İşyeri devri halinde işverenin değişmesine rağmen işçiyi koruyan düzenlemelerden biri de fesih yasağı olmuştur. İş Kanunu madde 6/5 hükmünde sırf işyeri devri nedeniyle iş sözleşmesinin feshedilemeyeceği açıkça hüküm altına alınmıştır. Taraflar, işyerinin devri nedenine dayanarak iş sözleşmesini feshederse yapılan feshin haksız olacağı ve tarafların haksız feshin sonuçlarından sorumlu olacakları belirtilmiştir. Bu kapsamda şirketlerde yapısal değişiklikler sebebiyle işyeri devri halinde de TTK madde 178’de düzenlenmeyen konularda İş Kanunu madde 6 hükmünün boşluk doldurucu olarak uygulama alanı bulacağından fesih yasağı burada da geçerli olacaktır.

Şirketlerde yapısal değişiklikler sonucu işyeri devri halinde işçileri koruma amacıyla öngörülen düzenlemelerden bir diğeri de TTK madde 178/5’te yer alan işçinin teminat talep etme hakkıdır. Bu düzenlemeyle işçinin teminat talep hakkı olduğu öngörülmüş; ancak teminat hakkının kullanılması, teminatın türü, teminat talebinin şekli ve süresi gibi hususlar açıklanmamıştır. Her ne kadar açıklamalarımızda teminatın nasıl verileceği, işverenin diğer alacaklılarına ait alacakların teminat altına alınmasına ilişkin düzenlemelerden de yararlanarak irdelenmişse de mevzuatta bu konunun yeterli açıklıkta düzenlenmemiş olması önemli bir eksikliktir.

Son olarak TTK madde 178/3 kapsamında devreden ve devralanın müteselsil sorumluluğu ile TTK madde 178/6 ortakların kişisel sorumluluklarının uygulama alanının sınırları ayrı başlıklar altında incelenmiştir. Devreden ve devralanın müteselsil sorumluluğunun sadece kısmi bölünme halinde uygulanacağı, ortakların

kişisel sorumluluğunun ise somut duruma göre tüm yapısal değişiklik türlerinde uygulama alanı bulabileceği tespit edilmiştir.



KAYNAKÇA

AKBİLEK, Nevzat, Türk ve Avrupa Birliği Hukukunda Anonim Şirket Birleşmelerinde Pay Sahibinin Korunması. 1. Baskı, Ankara 2009.

AKKAŞOĞLU, Şeyma, Şirketlerde Birleşme, Bölünme veya Tür Değiştirmenin İş Sözleşmelerine Etkisi, 1. Bası, İstanbul 2019.

AKYİĞİT, Ercan, İhtihatlı ve Açıklamalı 4857 sayılı İş Kanunu Şerhi Cilt 1, Güncellenmiş 3. Baskı, İstanbul 2008.

ALBAYRAK ZİNCİRLİOĞLU, Candan, “İş Hukukunda İşyeri ve İşletme Kavramlarının Önemi”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S.34, Nisan 2018, s.425-450 (İşyeri ve İşletme Kavramları).

ALBAYRAK ZİNCİRLİOĞLU, Candan, “İşyeri Devrinde Türk Ticaret Kanunu ile İş Kanunu Hükümlerinin İş İlişkilerine Etkisi”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C.27, S.114, Eylül 2014, s.11-48 (İşyeri Devri).

ALPAGUT, Gülsevil, “İşyerinin Devri ve Fesih İlişkisi”, Kadir Has Üniversitesi İş Hukukunda Üçlü İş İlişkileri Sempozyumu, İstanbul 2009, s. 226-329 (Üçlü İş İlişkileri Sempozyumu).

ALPAGUT, Gülsevil, İşyerinin Devri ve İş Sözleşmesinin Fesih Hakkı, 1. Bası, İstanbul 2010 (İşyeri Devri).

ALP, Mustafa, “Yeni Türk Ticaret Kanunu’na Göre Bölünme Birleşme ve Tür Değiştirme İş İlişkileri”, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2012/1, S. 32, s. 51-74.

ARAS, Çağlar Doğu, Sermaye Şirketlerinde Tür Değiştirme, 1. Baskı, İstanbul 2019.

ASTARLI, Muhittin, “Karşılaştırmalı Hukukta ve Türk Hukukunda İşyeri Devrinde İş İlişkisinin Devralan İşverene Geçişine İtiraz Hakkı”, Çalışma ve Toplum Dergisi, S. 36, 2013/1, s. 69-105.

AYHAN, Rıza/ **ÇAĞLAR**, Hayrettin/ **ÖZDAMAR**, Şirketler Hukuk Genel Esaslar, Ankara 2020.

BAHTİYAR, Mehmet, Ortaklıklar Hukuku, Güncellenmiş 13. Bası, İstanbul 2019.

BAYRAM, Salih, Uygulama Örnekleriyle Bölünme Birleşme ve Tasfiye İşlemleri (Vergi Hukuku- Ticaret Hukuku-AB Hukuku), Maliye ve Hesap Uzmanları Derneği, İstanbul 2017.

BİLGİLİ, Fatih/**DEMİRKAPI** Ertan, Şirketler Hukuku Dersleri, 7. Baskı, Bursa 2020.

BİRİNCİ UZUN, Tuba, “İşyerinin Devri Halinde İşçilerin Haklarının Korunması Bakımından 2001/23EC Sayılı Avrupa Birliği Yönergesi İle 4857 Sayılı İş Kanunu’nun Karşılaştırılması”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C. 27, S. 115, Kasım 2014, s. 359-402.

BOZKURT, Tamer, Şirketler Hukuku, Gözden Geçirilmiş 11. Baskı Ankara 2020.

CENTEL, Tankut, “İşyerinin Bir Bölümünün Devrinde Fiziki Mekan”, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.9, Mart 2008, s. 5-9.

ÇAKMAK, Salih, Yeni Türk Ticaret Kanunu’nda Ticaret Şirketlerde Tür Değiştirme, Birinci Baskı, Ankara 2018.

ÇAM, Irmak, İşyeri Devrinin İş Sözleşmelerine Etkisi, , Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2019.

ÇAMOĞLU, Ersin, Ortaklıklar Hukuku I, Güncellenmiş Yeniden Yazılmış 14. Bası, İstanbul 2019.

ÇANKAYA, Osman Güven/**ÇİL**, Şahin, İş Hukukunda Üçlü İlişkiler, Genişletilmiş 3. Baskı, Ankara 2011.

ÇAKRAK, Recep, “Ticari Şirketlerin Yapı Değişikliği Sonucunda İş İlişkisinin Geçmesi: Teminat Talep Etme Hakkı ve Müteselsil Sorumluluk”, Karatahta İş Yazıları Dergisi, S.9, Aralık 2017, s. 107-124 (Teminat ve Müteselsil Sorumluluk)

ÇAKRAK, Recep, “Ticari Şirketlerin Yapı Değişikliği Sonucunda İş İlişkisinin Geçmesi: İşçinin İtiraz Hakkı”, Karatahta İş Yazıları Dergisi, S. 7, Nisan 2017, s. 147- 159 (İtiraz Hakkı).

ÇEBİ, Hakan, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na Göre Anonim Ortakların Bölünmesi, 1. Baskı, İstanbul 2010.

ÇEKER, Mustafa, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Ticaret Hukuku, Adana 2014.

ÇELİK, Nuri/ **CANİKLİOĞLU**, Nurşen/ **CANBOLAT**, Talat, İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 32. Bası, İstanbul 2019.

ÇİÇEK, Mustafa, İşyerinin Devri, Ankara 2017.

ÇOŞTAN, Hülya, Anonim Ortaklıklarda Bölünme, Ankara 2004.

DOĞAN YENİSEY, Kübra, İş Hukukunda İşyeri ve İşletme, Birinci Baskı, İstanbul 2007 (İşyeri ve İşletme).

DOĞAN YENİSEY, Kübra, “İşyerinin Devri Çerçevesinde “İşyeri” ve “İşyeri Bölümü” Kavramları”, Kadir Has Üniversitesi İş Hukukunda Üçlü İş İlişkileri Sempozyumu, İstanbul 2009, s. 127-168 (Üçlü İş İlişkileri Sempozyumu).

DULAY, Dilek, “İşyerinin Tamamının veya Bir Bölümünün Devri”, Terazi Hukuk Dergisi, C. 7, S. 66, Şubat 2012, s. 57-64.

DURAL, Mustafa/**SARI**, Suat, Türk Özel Hukuku, Cilt I, Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri, İstanbul 2019.

EKMEKÇİ, Ömer /Esra **YİĞİT**, Bireysel İş Hukuku Dersleri, İstanbul 2020.

EKMEKÇİ, Ömer, “Şirketlerin Bölünmesi, Birleşmesi ve Tür Değiştirmesinin İş İlişkilerine Etkisi İş Kanunu/Türk Borçlar Kanunu-Türk Ticaret Kanunu Çelişkisi”, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.24, Aralık 2011, s. 154-159.

EKONOMİ, Münir, “İşyerinin Bir Bölümünün Devri (Kısmi Devir) ve İş İlişkilerine Etkisi”, Prof. Dr. Turhan Esener’e Armağan, Ankara 2000, s. 325-361.

EYRENCİ, Öner/ **TAŞKENT**, Savaş/ **ULUCAN**, Devrim, Bireysel İş Hukuku, 9. Baskı, İstanbul 2019.

GÖZLER, Kemal, Hukuka Giriş, Genişletilmiş 14. Baskı, Bursa 2017.

GÜNDOĞDU, Gökmen/**KAPLAN**, Hasan Ali, “Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’nda Bölünmenin İş İlişkilerine Etkisi”, Prof. Dr. Tankut Centel’e Armağan, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul 2011, s. 1010-1031.

GÜZEL, Ali/**OKUR**, Ali Rıza/**CANİKLİOĞLU**, Nurşen, Sosyal Güvenlik Hukuku, Yenilenmiş 18. Bası, İstanbul 2020.

GÜZEL, Ali/**UGAN ÇATALKAYA**, Deniz, “İşyerinin veya Bir Bölümünün Devrinin Toplu İş Sözleşmesine Etkisi”, Dokuz Eylül Üniversitesi hukuk Fakültesi Dergisi, C.12 Özel Sayı, 2013, s.147-199.

GÜZEL, Ali, İşverenin Değişmesi, İşyerinin Devri ve Hizmet Akitlerine Etkisi, İstanbul 1987 (İşverenin Değişmesi).

GÜZEL, Ali, “Sermayenin Merkezileşmesi (Konsantrasyonu) Karşısında İşçilerin Korunmasına İlişkin Çeşitli Ülke İş Hukuklarındaki Düzenlemeler ve

Hukukumuzdaki Durum’’, Marmara Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, 1986/3, s. 629-655 (Sermayenin Merkezileşmesi).

İPEKEL KAYALI, Fena, Türk Ticaret Kanunu’na Göre Sermaye Ortaklıklarının Bölünmesi, İstanbul 2020.

KARAHAN, Sami (Ed.), Şirketler Hukuku, Güncellenmiş 2. Baskı, Konya 2013.

KARAMAN, Mehmet Halis, “Birleşme, Bölünme, Tür Değiştirme ve İşletme Devrinde İşçiyi Koruyan Hükümler ve İş Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi” Sicil İş Hukuku Dergisi, S.41, Temmuz 2019, s. 106-129.

KAYAR, İsmail, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Ticaret Hukuku, Güncellenmiş 5. Baskı, İstanbul 2018.

KAYIK AYDINALP, Aslıhan, İş Hukuku Açısından Ticaret Şirketlerinde Yapısal Değişiklikler, 1. Baskı, İstanbul 2017.

KENDİGELEN, Abuzer, Yeni Türk Ticaret Kanunu Değişiklikler, Yenilikler ve İlk Tespitler, İstanbul 2012.

KILIÇ, Şebnem, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu ve 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre İşyeri Devrine İlişkin Değişiklikler ve Yenilikler”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 13, S.167, Temmuz 2018, s. 153- 198.

KILIÇOĞLU, Mustafa/**ŞENOCAK**, Kemal, İş Kanunu Şerhi, C. 1, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 2. Baskı, İstanbul 2008.

KOVANCI, Nuray, “Türk İş Hukuku’nda Rekabet Yasağı Sözleşmesi”, TAAD, S. 31, Ankara 2017, s.769-800.

KÖSEOĞLU, Ali Cengiz, “Ticaret Ortaklıkları İle Bu Nitelikte Olmayan İşletmelerin Birleşmesi ve Tür Değiştirmesi”

<http://www.e-akademi.org/incele.asp?konu=T%DDCARET%20ORTAKLIKLARI%20%DDLE%20BU%20N%DDTEL%DDKTE%20OLMAYAN%20%DD%DELETMEL%DDR%DDN%20B%DDRLE%DEMES%DD%20VE%20T%DCR%20DE%D0%DD%DET%DDRMES%DD&kimlik=1888426113&url=makaleler/ackoseoglu-3.htm> (Erişim Tarihi: 02.09.2020).

MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi/**ASTARLI**, Muhittin/**BAYSAL**, Ulaş, İş Hukuku Ders Kitabı, Cilt 1 Bireysel İş Hukuku, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Ankara 2019.

NAZALI, Ersin, Vergisel ve Yeni TTK Yönüyle Anonim ve Limited şirketlerde Tasfiye, Devir, Birleşme, Bölünme ve Tür Değişimi İşlemleri, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 4. Baskı, İstanbul 2015.

OĞUZMAN, Kemal/ **BARLAS**, Nami, Medeni Hukuk, 25. Bası, İstanbul 2019.

ÖZATLAN, Yurdal, “Türk Ticaret Kanunu Kapsamında İşyeri Devri Sonucu Doğuran İşlemlerin Bireysel ve Toplu İş Sözleşmesine Etkileri”, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 15, S. 1, Ocak 2016, s.165-200.

ÖZKARACA, Ercüment, İşyeri Devrinin İş Sözleşmelerine Etkisi ve İşverenlerin Hukuki Açıdan Sorumluluğu, 1. Basım, İstanbul 2008 (İşyeri Devri).

ÖZKARACA, Ercüment, “İşyerinin Devri Halinde İşverenlerin Hukuki Sorumluluğu” Kadir Has Üniversitesi İş Hukukunda Üçlü İş İlişkileri Sempozyumu, İstanbul 2009, s. 169-225 (Üçlü İş İlişkileri).

ÖZKARACA, Ercüment, “şirketlerin Birleşmesi, Bölünmesi ve Tür Değiştirmesinin İş Hukukuna Etkileri”, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş Hukukunda Güncel Sorunlar (2) Seminer, İstanbul 2012, s.101-172 (Seminer).

POROY, Reha/ **TEKİNALP**, Ünal/ **ÇAMOĞLU**, Ersin, Ortaklıklar Hukuku I, Güncellenmiş Yeniden Yazılmış 14. Bası, İstanbul 2019.

PULAŞLI, Hasan, Şirketler Hukuku Şerhi Cilt 1, Tamamen Yenilenmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, Ankara 2018 (Şirketler).

PULAŞLI, Hasan, Şirketler Hukuku Genel Esaslar, Güncellenmiş ve Gözden Geçirilmiş 6. Baskı, Ankara 2020 (Genel Esaslar).

SENYEN KAPLAN, E. Tuncay, “İşyeri Devrinin, Türk Ticaret Kanunu m.178 ve İş Kanunu m.6 Hükümleri Çerçevesinde İş İlişkilerine Etkisi”, Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 29, İstanbul 2013, s. 24-39 (TTK m. 178 ve İşK m. 6).

SENYEN KAPLAN, E. Tuncay, Bireysel İş Hukuku, Yenilenmiş 10. Baskı, Ankara 2019 (Bireysel İş Hukuku).

SÜZEK, Sarper, İş Hukuku, 17. Baskı, İstanbul 2019 (İş Hukuku).

SÜZEK, Sarper, “İşyerinin Devri ve Hukuki Sonuçları”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 14, Özel Sayı, 2013, s. 311- 330 (İşyerinin Devri).

ŞAKAR, Müjdat, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku, Yenilenmiş 13. Baskı, İstanbul 2020.

ŞENER, Oruç Hami, Teorik ve Uygulamalı Ortaklıklar Hukuku, Gözden Geçirilmiş 4. Bası, Ankara 2019.

TEZCAN, Tayfun, Yeni Ticaret Kanunu’nun Getirdiği Başlıca Yenilikler ve Mali Hukuka Etkileri, Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara 2012.

TÜRK, Hikmet Sami, Ticaret Ortaklarının Birleşmesi, Ankara 1986.

UÇAROL, Fatma Bengü, İşyeri Devrinin İş Sözleşmesine Etkisi, 1. Baskı, 2017 Ankara.

YILDIZ, Şükrü, Avrupa Topluluğunun Anonim Şirketlerin Birleşmesine İlişkin 9 Ekim 1978 Tarih ve 78/855/EEC Sayılı Şirketler Hukuku Üçüncü Konsey Yönergesi,

Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, 2000, C. IV S.1-2, s.623-634, https://hukukdergi.ebyu.edu.tr/wp-content/uploads/2015/10/2000_1_29.pdf (Erişim Tarihi: 02.09.2020).

İnternet Kaynakları:

<http://www.e-akademi.org/>

<https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>

<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss96.pdf>

<https://eur-lex.europa.eu/homepage.html>