

TEKSTİL
İŞVEREN

HUKUK

137

453 - OCAK 2022

TÜRKİYE TEKSTİL SANAYİİ İŞVERENLERİ SENDİKASI AYLIK DERGİSİ



ARALIKLI ÇALIŞMALARDA İHBAR TAZMİNATI (Karar incelemesi)

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi

Esas No.: 2021/5562

Karar No.: 2021/9893

Tarihi: 03.06.2021

Karar Özeti:

Mülga 1475 Sayılı İş Kanunu'nun 14/2. maddesi, işçinin aynı işverene bağlı olarak bir ya da değişik işyerlerinde çalıştığı sürelerin kıdem hesabı yönünden birleştirileceğini hükme bağlamıştır. O halde kıdem tazminatına hak kazanmaya dair bir yıllık sürenin hesabında, işçinin daha önceki fasıllı çalışmaları dikkate alınır. Bununla birlikte, her bir fesih şeklinin kıdem tazminatına hak kazandıran şekilde gerçekleşmesi, hizmet birleştirilmesi için şarttır. Aynı işverene ait bir ya da değişik işyerlerinde çalışılan süre için kıdem tazminatı ödenmemişse, bu süre aynı işverende geçen sonraki hizmet süresine eklenerek son ücret üzerinden kıdem tazminatı hesaplanmalıdır.

İhbar tazminatı bakımından ise, mülga 1475 Sayılı İş Kanunu 14. maddesinde kıdem tazminatı yönünden getirilen bu düzenlemeye paralel bir düzenleme mevzuatta yer almadığından, aynı işverene bağlı olarak bir ya da değişik işyerlerinde çalışılan sürelerin birleştirilmesi suretiyle ihbar tazminatı hesaplaması yapılması mümkün bulunmamaktadır. Bu nedenle her bir çalışma dönemi için ayrı ayrı değerlendirme yapılarak, iş akdinin ihbar tazminatını gerektirir biçimde sona erip ermediği belirlenmeli, ihbar tazminatına hak kazanılığının tespiti halinde söz konusu döneme ilişkin hizmet süresi ve o dönemin son ücreti üzerinden hesaplamaya gidilmelidir.

İlgili Mevzuat:

4857 sayılı İş Kanunu m. 17

1475 sayılı İş Kanunu m. 14

Yargıtay Kararı

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen kararın, temyizden incelenmesi davalı vekili tarafından istenilmekle, temyiz talebinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dava dosyası için Tetkik Hakimi tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili, müvekkilinin davalı işverenin yurt dışında bulunan şantiyelerinde makine şüpevizörü olarak 1973 ile 2013 tarihleri arasında çalıştığını, son net ücretinin saat başı 19,00 Katar Ri-



**Prof. Dr. Ercüment
ÖZKARACA**

yali (OAR) olmakla birlikte üç öğün yemek, barınma ve ısınma gibi gereksinimlerinin de işverence karşılandığını, sözleşmesinin davalı tarafından haklı sebep olmaksızın feshedilerek Türkiye'ye gönderildiğini ileri sürerek, kıdem ve ihbar tazminatlarına hükmedilmesini talep etmiştir.

Davalı Cevabının Özeti:

Davalı vekili, zamanaşımı def'inde bulunarak, davacının ... Şirketinde çalıştığını ve davalı şirket açısından husumet yokluğu bulunduğunu, davacının aldığı son ücretin bordrolarda gösterilen ücret olduğunu, davacıya çalışma dönemleri sonunda ödemeler yapıldığını, davacının ibraname ve feragatname belgeleri imzaladığını beyanla davanın reddi gerektiğini savunmuştur.

Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece, toplanan delillere ve bilirkişi raporuna göre, davacının hizmet dökümü bilgisinde davalı şirkete ait değişik işyerlerinde çalışmasının olduğunun görüldüğü, çalışma aralarının 10 yıldan fazla olmaması nedeniyle zamanaşımı itirazının dikkate alınmadığı, 2006 tarihli ücret sözleşmesine göre aylık ücretinin 6022 Katar Riyali olduğu (saatlik ücreti 26,76 Katar Riyali) ancak dava dilekçesinde son olarak saat ücretinin 19,00 Katar Riyali olduğunun belirtilmesi nedeniyle taleple bağlı kalındığından saat ücretinin net 19,00 Katar Riyali olduğunun ve ilave menfaatlerin aylık 545,25 Katar Riyali olduğunun kabul edildiği, davacının çalışmasının iş bitimi nedenine bağlı olarak işverenin feshi ile gerçekleştiği, davacının kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanmış olduğu, davacı ile yapılan hizmet sözleşmelerinin sonunda davacıya toplamda kıdem tazminatı olarak 51.877,72 Katar Riyali ve ihbar tazminatına karşılık 9.953,30 Katar Riyali ödeme yapıldığının anlaşıldığı, bu tutarların mahsubu sonucunda davacının ihbar tazminatı alacağına kalmadığı, bakiye 57.644,31 Katar Riyali kıdem tazminatı alacağına olduğu tespit edilerek, davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

İstinaf Başvurusu:

İlk Derece Mahkemesi'nin kararına karşı taraf vekillerince istinaf kanun yoluna başvurulmuştur.

Bölge Adliye Mahkemesi Kararının Özeti:

Bölge Adliye Mahkemesince, davacının 05/01/1983 - 12/11/2010 tarihleri arasında kesintili şekilde davalı şirketin yurt dışı şantiyelerinde makine şüpevizörü olarak çalıştığı, 16/03/2006 tarihli

yurtdışı hizmet sözleşmesinde belirtilen ücret dikkate alınmak ve davacının talebiyle bağlı kalınmak suretiyle tespit edilen aylık ücretin dosya kapsamıyla uyumlu olduğu, yemek ve barınma bedelinin yurt dışı çalışmasına ilişkin emsal nitelikteki dosyalardaki tespitler de dikkate alınarak 150 USD karşılığı Katar Riyali olarak belirlenmesinde bir hatanın bulunmadığı, davacının kesintili olarak çalıştığı, önceki dönemlerin tasfiye edilmediği, ibranamelerin miktar içermemesi sebebiyle geçerli kabul edilemeyeceği, kesintili çalışma süresi belirlenerek fesih tarihindeki kur üzerinden kıdem tazminatı tavanı da dikkate alınarak hesaplanan kıdem ve ihbar tazminatından dosya içerisinde bulunan İngilizce ve Türkçe olarak düzenlenen imzalı tediye bordroları gereğince yapılan ödemeler mahsup edilerek alacak miktarının tespitinde ve %5 Genel Sağlık Sigortası primi dikkate alınarak brüt hesabında bir hatanın bulunmadığı gerekçesiyle davacı ve davalı tarafların istinaf başvurularının esastan reddine karar verilmiştir.

Temyiz:

Karar süresi içinde davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Gerekçe:

1-) Dosyadaki yazılara toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, davalının aşağıdaki bendin kapsamı dışındaki temyiz itirazlarının reddine karar vermek gerekmiştir. 2-) Davacının davaya konu olan yurt dışında geçen hizmet süresinin belirlenmesi hususunda uyuşmazlık mevcuttur.

Davacı vekili, müvekkilinin davalı şirketin yurt dışı şantiyelerinde 1973-2013 tarihleri arasında makine şüpevizörü olarak çalıştığını ileri sürmüştü, davalı vekili ise davacının yurt dışı çalışmalarının dava dışı ... Şirketi nezdinde geçtiğini, davalı şirket yönünden husumet yokluğundan davanın reddinin gerektiğini savunmuştur. Hükme esas alınan bilirkişi raporunda, dosya içeriğinde yer alan yurt dışı hizmet akitleri, yurda giriş çıkış kayıtları, çalışma belgeleri, hizmet dökümü cetvelinin birlikte değerlendirilmesi ile davacının davalı şirket nezdinde 05.01.1983 - 01.02.1985, 01.02.1985 - 10.11.1987, 20.01.1988 - 06.02.1991, 17.09.1991 - 17.12.1992, 01.03.1993 - 10.10.1994, 24.11.1994 - 24.12.1996, 23.01.1997 - 06.10.1997, 18.11.1997 - 11.04.1998, 14.12.1999 - 30.05.2001, 01.03.2003 - 04.06.2004, 12.02.2005 - 19.08.2005, 17.03.2006 - 12.11.2010 tarihleri arasında aralıklı şekilde olmak üzere toplam 7984 gün hizmetinin bulunduğu tespit edildiği belirtilerek hesaplamalara dayanak yapılmıştır. Ne var ki, dosyada yer alan 20.01.1988 - 08.10.1988 ile 08.10.1988 - 06.02.1991 dönemlerine ilişkin olarak dosyaya sunulu belgelerde davacının bu tarihlerde ... Ra... Otel ve Soma ... B-Termik Santrali ve İnşaatlarında çalıştığı anlaşılmakla, bu dönemlerin yurt dışı çalışması olarak değerlendirilmesi ve hesaplamalara dahil edilmesi hatalı olmuştur. Davacının dava dilekçesinde yurt dışı şantiyelerinde geçen hizmeti yönünden talepte bulunduğu gözetilmek suretiyle, dosya kapsamındaki tüm deliller değerlendirilerek yurt dışı hizmet süresinin tereddüde mahal vermeyecek biçimde yeniden belirlenmesi için yazılı şekilde verilen karar bozmayı gerektirmiştir.

3-) Davacının aralıklı çalışmalarına ilişkin kıdem ve ihbar tazminatı alacaklarının belirlenmesi noktasında uyuşmazlık mevcuttur.

Mülga 1475 Sayılı İş Kanunu'nun 14/2. maddesi, işçinin aynı işverene bağlı olarak bir ya da değişik işyerlerinde çalıştığı sürelerin kıdem hesabı yönünden birleştirileceğini hükme bağlamıştır. O halde kıdem tazminatına hak kazanmaya dair bir yıllık sürenin hesabında, işçinin daha önceki fasıllı çalışmaları dikkate alınır. Bununla birlikte, her bir fesih şeklinin kıdem tazminatına hak kazandıran şekilde gerçekleşmesi, hizmet birleştirilmesi için şarttır. İşçinin önceki çalışmaları sebebiyle kıdem tazminatı ödenmişse, aynı dönem için iki defa kıdem tazminatı ödenemeyeceğinden, tasfiye edilen dönemin kıdem tazminatı hesabında dikkate alınması mümkün olmaz. Yine, istifa etmek suretiyle işyerinden ayrılan işçi kıdem tazminatına hak kazanmayacağından, istifa yoluyla sona eren önceki dönem çalışmaları kıdem tazminatı hesabında dikkate alınmaz. Ancak aynı işverene ait bir ya da değişik işyerlerinde çalışılan süre için kıdem tazminatı ödenmemişse, bu süre aynı işverende geçen sonraki hizmet süresine eklenerek son ücret üzerinden kıdem tazminatı hesaplanmalıdır. Zamanaşımı def'inin ileri sürülmesi halinde, önceki çalışma sonrasında ara verilen dönem on yılı aşmışsa önceki hizmet bakımından kıdem tazminatı hesaplanması mümkün olmaz. İşçinin iş sözleşmesi feshedilmediği halde çeşitli sebeplerle kıdem tazminatı adı altında yapılan ödemeler avans niteliğinde sayılmalıdır. İşçinin iş sözleşmesinin feshinde kıdem tazminatına hak kazanılması durumunda, işyeri ya da işyerlerinde geçen tüm hizmet sürelerine göre kıdem tazminatı hesaplanmalı, daha önce avans olarak ödenen miktar kanuni faiziyle birlikte mahsup edilmelidir. Dairemizin kararlılık kazanmış olan uygulaması bu doğrultudadır. İhbar tazminatı bakımından ise, mülga 1475 Sayılı İş Kanunu 14. maddesinde kıdem tazminatı yönünden getirilen bu düzenlemeye paralel bir düzenleme mevzuatta yer almadığından, aynı işverene bağlı olarak bir ya da değişik işyerlerinde çalışılan sürelerin birleştirilmesi suretiyle ihbar tazminatı hesaplaması yapılması mümkün bulunmamaktadır. Bu nedenle her bir çalışma dönemi için ayrı ayrı değerlendirme yapılarak, iş akdinin ihbar tazminatını gerektirir biçimde sona erip ermediği belirlenmeli, ihbar tazminatına hak kazanılığının tespiti halinde söz konusu döneme ilişkin hizmet süresi ve o dönemin son ücreti üzerinden hesaplamaya gidilmelidir.

Dosya içindeki bilgi ve belgelere göre, davacı işçi, davalı işverenin yurt dışında bulunan değişik şantiyelerinde aralıklarla çalışmıştır. Davalı işveren iş ilişkisinin her defasında sona erdirildiğini ve kanuni hakların ödendiğini savunmuş, dosyaya 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 01.07.2012 tarihinden önceki döneme ilişkin Türkçe düzenlenen ibranameleri sunmuştur. Hükme dayanak alınan bilirkişi raporunda davacının aralıklı geçen tüm hizmet dönemi birleştirilerek son ücrete göre hesaplama yapılmak ve makbuz niteliğinde kabul edilen ibranameler-

deki tutarlar mahsup edilmek suretiyle alacakların belirlenmesi cihetine gidilmiştir.

Ne var ki; bilirkişi raporunda izlenen yöntem yukarıda ifade edilen ilkelere uygun bulunmamaktadır. Belirtildiği üzere, davacının aralıklı çalışmalarının her birinin iş sözleşmesinin feshi ile sonlanıp sonlanmadığı ve bu feshe göre işçiye kanuni haklarının ödenip ödenmediği tespit olunmalıdır. Feshe göre işçilik haklarının ödendiği belirlendiğinde, önceki çalışmalarının tasfiye edildiği kabul edilmeli ve tazminat hesabı açısından daha sonraki çalışma süresine eklenmemelidir. İşçinin iş sözleşmesinin feshinde işçilik alacaklarının ödenmediği anlaşıldığında ise, bu defa aralıklı çalışma süreleri birleştirilmeli ve en son tazminata hak kazanacak şekilde gerçekleşen feshe göre son ücret üzerinden hesaplama yapılarak sonuca gidilmelidir.

Dosyaya işverence renkli fotokopi olarak sunulan ödeme ve ibraname gibi belgelerin geçerliliğinin denetlenebilmesi için Mahkemece asılları getirtilmeli, ardından davacı asilin diyecekleri sorulmalı ve Mahkemece geçerlilik denetimi yapılmalıdır. İşçinin imzasını taşımayan belgelere değer verilmemelidir. İşçinin imzasını taşıyan, fesihten sonra düzenlenen ve savunma ile çelişmeyen, davaya konu hakların sayıldığı ibranamelere değer verilmelidir. Salt miktar içermemesi ibranamenin geçersizliği sonucunu doğurmamalıdır. Miktar içeren ibranameler ise makbuz olarak değerlendirilmelidir. Ayrıca, davalı tarafça, davacının 12.02.2005 - 19.08.2005 tarihleri arasında geçen çalışmasına ilişkin ibraz edilen 19.08.2005 tarihli ibranameye konu alacakların davacı adına 'Garanti Bankası'nın 763 numaralı şubesinin 9095656 numaralı Euro hesabına' ödenmiş olduğu bildirildiğinden, bu hesaba ait dökümler getirtilerek, davacının ibranameye ve ödemeye ilişkin beyanı alınmak suretiyle değerlendirme yapılmalıdır.

Mahkemece, eksik hususlar tamamlanarak yeni bir bilirkişiden yukarıda belirtilen esaslar dahilinde denetime elverişli rapor alınmalı sonucuna göre kararın yalnızca davalı tarafça temyiz edilmiş olduğu hususu da gözetilerek karar verilmelidir.

Sonuç:

Temyize konu Bölge Adliye Mahkemesi kararı kaldırılarak, İlk Derece Mahkemesi kararının, yukarıda yazılı sebepten dolayı BOZULMASINA, 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 373/1 hükmü uyarınca dosyanın kararı veren İlk Derece Mahkemesine, kararın bir örneğinin ise Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 03.06.2021 gününde oybirliği ile karar verildi.

Kararın İncelenmesi

İnceleme konusu kararda Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, aynı işveren yanındaki aralıklı çalışmalarda ihbar tazminatının nasıl hesaplanacağı konusunda bugüne kadarki yerleşik Yargıtay uygulamasından farklı yönde bir karar vermiştir. Karar ibranamenin geçerlilik koşulları, kıdem tazminatına esas hizmet süresi gibi farklı konularda değerlendirmeler içermekle birlikte, bu incele-

mede ihbar tazminatına esas hizmet süresine ilişkin olarak yer verilen tespitler değerlendirme konusu yapılacaktır.

Bilindiği gibi, İş Kanunu'nda düzenlenen çeşitli kurumlara ilişkin olarak aynı işveren yanındaki aralıklı (kesintili) çalışmalarda geçen hizmet süreleri konusunda özel düzenlemelere yer verilerek bu çalışmaların bir bütün olarak değerlendirileceği ve hizmet süresinin çalışmaların toplamı esas alınarak belirleneceği öngörülmüştür. Örneğin yıllık ücretli izin konusunda, İş Kanunu m. 54'te, "Yıllık ücretli izine hak kazanmak için gerekli sürenin hesabında işçilerin, aynı işverenin bir veya çeşitli işyerlerinde çalıştıkları süreler birleştirilerek göz önüne alınır." denilmektedir (f.1). İş güvencesinin kapsamına girmek için aranan altı aylık hizmet süresinin hesaplanması konusunda da İş Kanunu m.18/4'te, "İşçinin altı aylık kıdemi, aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde geçen süreler birleştirilerek hesap edilir." hükmüne yer verilmiştir.

Yukarıda belirtilen hükümler, açıkça belirtilmemiş olsa da aynı işveren yanındaki aralıklı çalışmalarda geçen hizmet sürelerinin de birleştirilmesini öngörmektedir. Esasen "bir" işyerinde geçen ve birleştirilen süreler doğal olarak aralıklı sürelerdir. Nitekim kıdem tazminatına esas hizmet süresinin hesabı açısından yer alan benzer düzenlemede bu husus açıkça belirtilmiştir. Kıdem tazminatını düzenleyen 1475 sayılı İş Kanunu m.14/2 uyarınca, "İşçilerin kıdemleri, hizmet akdinin devam etmiş veya fasilalarla yeniden akdedilmiş olmasına bakılmaksızın aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde çalıştıkları süreler gözönüne alınarak hesaplanır." (Ayrıca bkz. İş K. m.112). Kanunda kıdem tazminatı açısından ayrıca, "Aynı kıdem süresi için bir defadan fazla kıdem tazminatı.. ödenmez." şeklinde bir hükme daha yer verilmiştir (m.14/8). Bu hüküm nedeniyle işçinin önceki çalışma süresi sonunda kıdem tazminatının ödenmiş olması halinde, bu sürenin tasfiye edildiği ve kıdem tazminatının sadece sonraki çalışma süresi esas alınarak hesaplanacağı kabul edilmektedir (Bu husustaki görüşler ve değerlendirilmesi için bkz. Çelik, N./Caniklioğlu, N./Canbolat, T./Özkaraca, E.: İş Hukuku Dersleri, 34. Bası, İstanbul 2021, 746-748). Bu konudaki Yargıtay uygulamasını yansıtan esaslar inceleme konumuz kararda da ayrıntılı olarak açıklanmıştır.

Aynı işveren yanında geçen aralıklı hizmet sürelerinin birleştirilmesi konusu da İş Hukuku uygulamamızda daha ziyade önceki hizmet sürelerinin iş güvencesi için aranan 6 aylık bekleme süresi ve yıllık izindeki hizmet süresi koşulları açısından dikkate alınması noktasında tasfiye edilip edilemeyeceği bağlamında tartışma konusu olmuştur. Her iki konuda da dönem dönem bu kurumların kıdem tazminatı ile karıştırılması sonucu, önceki hizmet sürelerinin yıllık izin ve iş güvencesindeki 6 aylık bekleme süresi açısından da tasfiye edilmiş sayılabileceği yönünde kararlar çıkmış; yıllık izin açısından bu yönde öğreti görüşleri de ileri sürülmüştür (Altı aylık bekleme süresi açısından bkz. Özkaraca, E.: İş Güvencesinin Kapsamı, Prof. Dr. Turhan Esener II. İş Hukuku Uluslararası Kongresi, 27-28 Nisan 2016, Ankara 2017, 53

vd.; Yıllık ücretli izin konusundaki gelişmeler için bkz. Özkaraca, E.: Aynı İşveren Yanındaki Aralıklı Çalışmalarda Yıllık Ücretli İzin Hakkı, Sicil İş Hukuku Dergisi, 2018/39, 91 vd.). Ancak öğretide dile getirilen eleştiriler üzerine Yüksek Mahkeme isabetli olarak yıllık izin ve iş güvencesi açısından hizmet süresinin tasfiyesinin söz konusu olmayacağı yönünde kararlar vermiştir.

İşçinin hizmet süresinin hesaplanması konusunda temel bir kural ifade etmek gerekirse, aynı işveren yanındaki aralıklı çalışmaların kural olarak birleştirilmeyeceği, birleştirmenin ancak kanunda bu konuda açık bir hükme yer verilmiş olması halinde söz konusu olacağı söylenmelidir. Bu haller yukarıda belirtildiği gibi, iş güvencesine ilişkin İş K. m. 18/4, yıllık ücretli izne ilişkin m. 54/7 ve kıdem tazminatına ilişkin 1475 sayılı İş Kanunu m. 14/2'de düzenlenmiştir. Bunların yanı sıra örneğin İş K.m.56/7'de, "Alt işveren işçilerinden, alt işvereni değiştirdiği hâlde aynı işyerinde çalışmaya devam edenlerin yıllık ücretli izin süresi, aynı işyerinde çalıştıkları süreler dikkate alınarak hesaplanır." şeklinde bir hüküm yer almakta ise de, burada aynı işveren yanındaki aralıklı çalışmalar söz konusu olmayıp aynı asıl işverenin işyerinde iş alan değişik alt işverenler yanında aralıksız geçen hizmet sürelerinin birlikte dikkate alınması söz konusudur. Bu hukuki sonuç da Yargıtay içtihadında alt işverenler değişmesine rağmen işçinin aralıksız çalışmayı sürdürmesinin işyeri devri kurallarına tabi tutulmasının bir yansımasıdır.

Kanun koyucu birleştirmenin yapılacağı halleri açıkça düzenlediğinden, böyle bir düzenleme yapılmayan kurumlar açısından her bir çalışma dönemini bağımsız olarak ele almak gerekecektir. Başka bir deyişle, bu hallerin sınırlı sayıda (numerus clausus) olduğu kabul edilecektir. İşçinin hizmet süresinin esas alındığı kurumlara bakıldığında esasen geriye fesih bildirim sürelerinin uzunluğu ve bu sürelerle uyulmaması halinde ödenecek ihbar tazminatı ile TBK'da düzenlenen ölüm tazminatının kaldığı görülmektedir. Kanun koyucu inceleme konumuz olan fesih bildirim süreleri ve bu sürelerle uyulmaması halinde ödenmesi gereken ihbar tazminatına esas hizmet süresinin hesabı açısından aralıklı çalışmaların birleştirilmesine ilişkin bir hükme yer vermemiştir. Dolayısıyla yasal düzenlemeler esas alındığında işçinin aynı işveren yanındaki aralıklı çalışmalarında ihbar tazminatı ödenmesi gereken hallerde her bir çalışma döneminin diğerinden bağımsız olarak ele alınması gerekir.

Yasal durum bu şekilde iken, Yargıtay öteden beri sanki kıdem tazminatı için söz konusu olan düzenleme ihbar tazminatı açısından da geçerliymiş, aynı nitelikteki bir düzenleme ihbar tazminatı için de mevcutmuş gibi kararlar vermiştir. Buna göre, şayet aynı işveren yanında geçen önceki çalışma süresine ilişkin olarak ihbar süresi kullanılmamış veya bu sürelerle ilişkin ihbar tazminatı ödenmişse, işçi aynı işveren yanında yeniden çalıştığında önceki hizmet süresi ihbar tazminatı hesabında dikkate alınmamıştır. Buna karşılık, önceki çalışma dönemine ilişkin ihbar tazminatı ödenmemişse, son çalışma dönemi sonunda ihbar tazminatının, son ücret üzerinde tüm hizmet süresi için hesapla-

nacağı sonucuna varılmıştır.

Konuya ilişkin bir karara göre, "...Her bir çalışma döneminin sona ermesinden sonra kıdem ve ihbar tazminatı için aranan 10 yıllık zamanaşımı süresi dolmadan aynı işyerinde yeniden çalışmaya başlamıştır. Dairemizin kökleşmiş içtihatları uyarınca, fasıllı çalışmalar arasında 10 yıllık sürenin geçmemesi halinde, 1475 sayılı Kanun'un 14/2. Maddesi uyarınca hizmetler birleştirilmek suretiyle tüm hizmet süresi üzerinden kıdem ve ihbar tazminatı hesaplaması gerekmektedir..." (Yarg. 9. HD, 27.10.2011, E. 2009/22795 K. 2011/41320; aynı yönde, 9. HD, 13.10.2020, E. 2016/27098 K. 2020/11592; son çalışmanın ihbar tazminatına hak kazanmayacak şekilde sona ermesi halinde, işçinin ilk çalışma dönemine ilişkin ödenmeyen ihbar tazminatını alma hakkı bulunduğu yönünde, Yarg. 9. HD, 19.09.2008, E. 2007/26413 K. 2008/24096).

Yüksek Mahkeme önceki çalışmaya ilişkin ihbar tazminatının eksik ödendiği durumlarda da, ihbar tazminatının tüm hizmet süresi ve son ücret üzerinden hesaplanacağına ve önce ödenen tutarın yasal faiziyle mahsup edileceğine karar vermiştir. Bu konuda verilen bir karara göre, "...Davacı işçi 26.07.2012 - 10.12.2012 tarihleri arasında davalılara ait iş yerinde yaklaşık 4 ay çalışmış 14.01.2013 tarihinde 389,65 TL ihbar tazminatı ödenmek suretiyle iş akdi feshedilmiştir. İkinci kez 03.04.2013 - 30.12.2013 tarihleri arasında davalılara ait iş yerinde çalışmış yine iş bitimi sebebi ile iş akdi işverenler tarafından feshedilmiştir... davacıya ödenen 389,65 TL ihbar tazminatı, çalışılan süre dikkate alındığında 2 haftalık ihbar önelini karşılamaktan uzaktır. Dosya içeriğine göre davacının ispatlanan brüt giydirilmiş ücret tutarı dikkate alındığında ödenen ihbar tazminatı eksik olup bu nedenle ilk çalışma döneminin tasfiye edildiğinden söz edilemez. Bu nedenle her iki dönem çalışması birleştirilmek suretiyle toplam çalışma süresi üzerinden kıdem tazminat miktarı hesaplanmalıdır. İhbar tazminatı ise son ücretten tüm süre dikkate alınarak hesaplanmalı ve yapılan ödemeler mahsup edilmelidir...". (Yarg. 9. HD, 30.09.2019, E. 2016/7225 K. 2019/16914).

Geçmiş dönemde ihbar tazminatına ilişkin olarak verilen başka bir kararda, aralıklı çalışma dönemleri sonunda fesih yapıldığı belirtilerek ihbar tazminatı tüm hizmet süresi üzerinden hesaplanmıştır. Karara göre, "...Somut olayda davacının davalı işyerinde 26.07.1991 - 11.01.2005 tarihleri arasında; 26.07.1991 - 15.03.1992 tarihleri arasında 7 ay 19 gün, 10.05.1993 - 30.09.1994 tarihleri arasında 1 yıl 4 ay 20 gün, 05.11.1998 - 30.6.2000 tarihleri arasında 1 yıl 7 ay 25 gün ve 29.06.2004 - 11.01.2005 tarihleri arasında 6 ay 12 gün olmak üzere, toplam 4 yıl 2 ay 16 gün çalışması vardır. Hükme esas alınan bilirkişi raporunda ihbar tazminatı "ihbar tazminatının hesaplanmasında hizmet dönemlerinin birleştirileceğine dair bir yasal düzenleme bulunmadığından, ihbar tazminatı davacının son hizmet dönemi dikkate alınacaktır." gerekçesi ile dört haftalık ücret üzerinden hesaplanmıştır. Oysa yukarıdaki ilkeler ve tarihlerden de görüleceği üzere, davacı davalı işyerinde aralıklı çalışmış, daha önceki tarihlerde bir fesih

olgusu olmamıştır. Bu sebeple ihbar tazminatı davacının toplam çalışma süresi üzerinden 8 haftalık ücret tutarında hesaplanmalıdır...”, (Yarg. 9. HD. 31.01.2011. E. 2009/1551 K. 2011/1493, www.kazanci.com). Görüldüğü gibi, olayda aralıklı çalışmalar arasında ilk dönem bir yıllık, sonrakilerde dörder yıllık aralar söz konusudur. Şayet ara dönemlerde iş sözleşmesi askıya alınmış olsaydı karar isabetli sayılırdı. Ancak ara verilen dönemlerin uzunluğu dikkate alındığında ve askıya alma yönünde bir savunma da bulunmaması karşısında salt açık ve yazılı bir fesih işlemi yapılmamış olmasına dayalı olarak verilen karar isabet taşımamaktadır.

Belirtelim ki, Yüksek Mahkeme'nin aksi yönde kararlarına da rastlanmıştır. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 2017 yılında verdiği bir kararda, kıdem tazminatı alacağının hizmet süreleri birleştirilerek hesaplanması, ihbar tazminatı yönünden ise hizmet sürelerinin ayrı değerlendirilerek her bir çalışma dönemi sonundaki ücrete göre ayrı yarı hesaplama yapılması gerektiğini vurgulamıştır (Yarg. 22. HD, 08.06.2018, E. 2017/16538 K. 2017/13644).

Yargıtay kıdem tazminatı için geçerli olan prensipleri ihbar tazminatına da uygularken dayanak olarak kıdem tazminatına ilişkin 1475 sayılı Kanun m.14/2 hükmünü göstermiş, aksine uygulamanın bu hükme aykırı olacağını belirtmiştir. Yüksek Mahkeme'nin bu dönemde verdiği kararlara göre, ihbar tazminatı bakımından da hizmetlerin birleştirilmesi ihbar tazminatı kurumunun amacına uygun olur. Bu yöndeki bir karara göre, "...İhbar tazminatı bakımından da hizmetlerin birleştirilmesi ve tüm süre için 8 haftalık ihbar tazminatı hesabı yapılması, ihbar tazminatı kurumunun amacına uygun olur. Aksi halde aralıklı çalışmalarda her bir fesih tarihinden itibaren ayrı ayrı ihbar tazminatı talebi gündeme gelebilecek olup, bu durum kıdem tazminatı bakımından hizmetlerin birleştirilmesini öngören 1475 Sayılı Yasa'nın 14/2. fıkrasına aykırılık oluşturur...”, (Yarg. 9. HD, 22.06.2010, E. 2009/46208 K. 2010/19768, www.kazanci.com).

Oysa 1475 sayılı İş Kanunu m.14 kıdem tazminatına özgü bir düzenleme içermektedir. Fesih bildirim sürelerini ve bunlara uyulmaması durumunda ödenmesi gereken ihbar tazminatını düzenleyen İş Kanunu m. 17'de veya başkaca herhangi bir düzenlemede aynı işveren yanındaki aralıklı çalışmaların birleştirileceğine ilişkin bir hüküm yer almamaktadır.

İş Hukuku mevzuatımızda hizmet süresinin hesabında olduğu gibi, tazminat ve alacakların hesabına esas ücretin belirlenmesine ilişkin düzenlemelerde de farklılıklar söz konusudur. Örneğin, kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, kötü niyet tazminatı, ihbar sürelerine ilişkin peşin ödeme, boşta geçen süre ücreti hesaplanırken temel ücrete ek olarak işçiye sağlanan para veya parayla ölçülmesi mümkün diğer menfaatler de dikkate alınmaktadır. Bunun sebebi bu konuda yasal düzenlemeler bulunmasıdır (İş K. m.17/son, m.21/3; 1475 sayılı İş Kanunu m.14/11). Buna karşılık, örneğin fazla çalışma ücreti, tatil ücretleri, yıllık izin ücreti yahut sendikal tazminat, işe başlatmama tazminatı hesabında çıplak ücret esas alınmaktadır. Yine kıdem, ihbar, kötüniyet tazminatı, yıllık izin ücreti gibi bazı tazminat ve alacaklar son ücret üzerinden hesapla-

nırken, fazla çalışma ücreti gibi bazı alacakların hesabında dönem ücreti esas alınmaktadır. Tüm bu farklılıklar değişik yasal düzenlemeler bulunmasından kaynaklanmaktadır. Temel kuraldan ayrılan bir hesaplama yöntemi, örneğin son ücretin esas alınması bu konudaki açık düzenleme ile mümkün olmaktadır. Boşta geçen süre ücreti ve işe başlatmama tazminatı daha önce farklı esaslara göre hesaplanırken, yapılan yasal düzenleme ile dava tarihindeki ücretin esas alınacağı öngörülmüştür (İş K. m.21/4). Sonuç olarak açık yasal düzenlemelerden kaynaklanan farklılıklar kıdem ve ihbar tazminatına esas hizmet süresinin hesabı ile sınırlı değildir. Kanun koyucu kıdem ve ihbar tazminatlarını hizmet süresinin hesaplanması dışında uygulanacak faiz, faizin başlangıcı ve tavan uygulaması yönünden de farklı esaslara tabi kılmıştır.

Öte yandan, bu iki kurumun amacı da birbirinden farklıdır. Kıdem tazminatında işçinin bir işverene bağlı olarak geçirdiği hizmet süresi esas alınarak bir maddi menfaat elde etmesi söz konusu iken, fesih bildirim sürelerinin tanınmasının amacı farklıdır. Bu sürelerin tanınması suretiyle sürpriz fesihler önlenmekte, fesihden bir süre önce haberdar olan işverenin yeni bir işçi, işçinin ise yeni bir iş bulmasına imkan sağlanmaktadır. Böylece işçinin işsiz kalma, işverenin ise işlerin aksamaması riskinden korunması amaçlanmıştır. Bu ihtiyaç her bir çalışma dönemi sonunda mevcuttur. (Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca, 509 vd; Süzek, S.: İş Hukuku, 21. Baskı, İstanbul 2021, 544; Mollamahmutoğlu, H./Astarlı, M./Baysal, U.: İş Hukuku Ders Kitabı, 5.B., Ankara 2021, 276-277; Eyrenci, Ö./Taşkent, S./Ulucan, D./Baskan, E.: İş Hukuku, 10. B., İstanbul 2020, 181; Ekmekçi, Ö./Yiğit, E.: Bireysel İş Hukuku Dersleri, 3. Baskı, İstanbul 2021, 557; Senyen-Kaplan, E. T.: Bireysel İş Hukuku, 11. Baskı, Ankara 2020, 268; Akyiğit, E.: Bireysel İş Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2020, 232vd.; Güven, E./Aydın, U.: Bireysel İş Hukuku, 6. Baskı, İstanbul 2020, 281). Kıdem tazminatında önceki çalışma dönemleri sonunda ödenmeyen kıdem tazminatlarına esas hizmet sürelerinin tamamı ileride dikkate alınmakta ve son ücret üzerinden tüm sürenin kıdem tazminatı ödenmektedir. Oysa ihbar sürelerine esas hizmet sürelerinin de birleştirilmesi kabul edildiğinde işçinin (bir ya da birden fazla çalışma dönemine ilişkin) hizmet süresinin üç yılı aştığı bir durumda birleştirilmenin sağladığı özel bir katkı söz konusu olmamaktadır.

Yargıtay'ın önceki görüşü esas alınırsa çözümü güç pek çok problemle de karşılaşılacaktır. Örneğin işçiyi daha önce çeşitli dönemlerde çalıştırıp kıdem-ihbar tazminatlarını ödemeyen işveren, son dönem iş sözleşmesini feshederken süreleri birleştirerek mi fesih bildirim süresi tanıyacaktı? Birleştirerek fesih bildirim süresi tanınması önceki dönemlere ilişkin ihbar tazminatı ödeme yükümlülüğünü de ortadan kaldıracak mıdır? Son dönem çalışmada ihbar tazminatına hak kazanmayan işçi açısından sadece önceki çalışmalar mı birleştirilecektir? Böyle bir durumda tazminata esas ücret hangi ücret olacaktır? (Bu konuda bkz. Yarg. 9. HD, 27.5.2021 E. 2021/5382 K. 2021/9615) İşverenin ihbar tazminatının alacaklısı olduğu durumlarda nasıl hareket edilecektir? Önceki çalışma dönemlerinden birinde ihbar sürelerinin toplu iş

sözleşmesi ile örneğin üç kat artırıldığı ancak daha sonra bu uygulamaya son verildiği bir olayda, birkaç kesintili dönem daha bu işyerinde çalışan, daha önce ihbar tazminatı ödenmeyen işçiye ihbar tazminatı ödenirken nasıl hareket edilecektir? Bu hususta soruları çoğaltmak mümkündür. Farklı bir amaca hizmet eden kıdem tazminatına ilişkin düzenlemenin ihbar tazminatına taşınmasının yeknesak olmayan uygulamaları beraberinde getirmesi kaçınılmazdır.

Sonuç:

Sonuç olarak, kıdem tazminatından farklı olarak ihbar tazminatının hesaplanması konusunda aynı işveren yanındaki aralıklı çalışmaların birleştirilerek hesaplanacağı yönünde bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu düzenleme farklılığına rağmen Yüksek Mahkeme öteden beri bu iki kurumu aynı esaslara tabi tutmuştur. İnceleme konusu kararda ise bu içtihatın dönüldüğü görülmektedir. Yukarıda ortaya konan yasal düzenleme biçimi karşısında inceleme konusu kararın isabet taşıdığı kanaatindeyim.

Yargıtay Kararları

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi

Esas No.: 2021/10026

Karar No.: 2021/15440

Tarihi: 04.11.2021

Karar Özeti:

Bir teknik amaç doğrultusunda faaliyet yürütülen ve bu kapsamda işçi çalıştırılan her birim işyeri olarak nitelendirilebilir. Bir faaliyetin (teknik amacın) icra edildiği ancak işçi çalıştırılmayan bir yerin ise işyeri niteliğinde olması mümkün değildir. Bu anlamda olmak üzere işyeri kavramının en önemli ve vazgeçilmez unsurlarından birisi işçi olup, çalışan işçi bulunmaması durumunda bir işyerinden söz edilemez. Bu ihtimalde Sosyal Güvenlik Kurumu kayıtlarında faal bir işyeri sicil numarasının bulunması da sonuca etkili değildir. İşçi çalıştırılmayan yer yetki tespitinde dikkate alınmaz.

İlgili Mevzuat:

6356 sayılı Kanun m.2, m.34, m. 41-43

4857 sayılı Kanun m.2

Yargıtay Kararı

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen kararın, temyizden incelenmesi davacı vekili tarafından istenilmekle, temyiz talebinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dava dosyası için Tetkik Hakimi tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili dava dilekçesinde özetle, yetki tespiti yazısındaki İstanbul adresini müvekkilinin kapattığını, faal olmayan (çalışanı olmayan) bir yer olduğunu, dikkate alınmaması gerekirken kapatılan işyerinin dikkate alınmasının hatalı olduğunu, Bakanlıkça “İşletme Toplu İş Sözleşmesi” yetki değerlendirmesi yapıldığını, işletme değerlendirmesi yapılmasının hatalı olduğunu, metal iş-

kolunda sadece bir “işyeri” olduğunu, kapatılmış işyerinin hesaplamada dikkate alınmasının hatalı olduğunu, tespiti esas çalışan sayısının Ocak ayı bildirdiğindeki çalışan sayısına (331) göre belirlendiğini, kapatılmış ve hiç çalışmanı olmayan Beylikdüzü adresindeki işyerinin dikkate alınıp, Çorlu işyerindeki sayıya eklenerek “işletme” değerlendirmesi yapıldığını, İstanbul'da bulunan farklı işkolunda çalışan ve Çorlu işyerine “bağlı yer” olarak değerlendirilebilecek olan mevcut işyerinin dikkate alınıp doğru bir şekilde değerlendirilmediğini, müvekkilinin metal işkolunda sadece bir tane “işyeri” bulunduğu halde “işletme” değerlendirmesi yapıldığını ileri sürerek Bakanlıkça toplu iş sözleşmesi için yetki veren 26/02/2016 tarih ve 74038328/103.02-4614 sayılı tespit işleminin iptaline karar verilmesine talep etmiştir.

Davalı Cevabının Özeti:

Davalılar, davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:

Mahkemece, davanın reddine karar verilmiştir.

İstinaf başvurusu:

İlk Derece Mahkemesinin kararına karşı, davacı vekili istinaf başvurusunda bulunmuştur.

Bölge Adliye Mahkemesi Kararının Özeti:

Bölge Adliye Mahkemesince, İlk Derece Mahkemesi kararının usul ve esas yönünden hukuka uygun olduğu gerekçesiyle istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilmiştir.

Temyiz:

Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir.

Gerekçe:

Toplu iş sözleşmesi kavramı Anayasa'nın 53'ncü maddesinde düzenlenmiştir. “Toplu iş sözleşmesi ve toplu sözleşme hakkı” başlıklı maddenin birinci fıkrasına göre “İşçiler ve işverenler, karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptirler.”

Toplu iş sözleşmesi yetkisi ise, toplu iş sözleşmesi ehliyetine sahip kuruluş veya kişinin belli bir toplu iş sözleşmesi yapabilmesi için Kanunun aradığı niteliğe sahip olmasını gösterir (Günay, Cevdet İlhan: İş Hukuku Yeni İş Yasaları, Ankara 2013, s.942).

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun “Yetki” başlıklı 41'inci maddesinin birinci fıkrasına göre “Kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde birinin üyesi bulunması şartıyla işçi sendikası, toplu iş sözleşmesinin kapsamına girecek işyerinde başvuru tarihinde çalışan işçilerin yarısından fazlasının, işletmede ise yüzde kırkının kendi üyesi bulunması hâlinde bu işyeri veya işletme için toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkilidir.”

6356 sayılı Kanun'un “Yetki Tespiti İçin Başvuru” başlıklı 42'nci maddesine göre ise “Toplu iş sözleşmesi yapmak isteyen işçi sendikası Bakanlığa başvurarak yetkili olduğunun tespitini ister. İşveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren de Bakanlığa başvurarak yetkili işçi sendikasının tespitini isteyebilir. Bakanlık, kayıtlarına göre başvuru tarihi itibarıyla bir işçi sendi-

kasının yetkili olduğunu tespit ettiğinde, başvuruyu, işyeri veya işletmedeki işçi ve üye sayısını, o işkolunda kurulu işçi sendikaları ile taraf olacak işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işverene altı iş günü içinde bildirir. İşçi sendikasının yetki şartlarına sahip olmadığının ya da işyerinde yetki şartlarına sahip bir işçi sendikasının bulunmadığının tespiti hâlinde, bu bilgiler sadece başvuruyu yapan tarafa bildirilir. Sigortalılığın başlangıcı ile sona ermesine ilişkin bildirimlerden yasal süresi içinde Sosyal Güvenlik Kurumu'na yapılmayanlar, yetkili işçi sendikasının tespitinde dikkate alınmaz. .”

Yine aynı Kanun'un "Yetki İtirazı" başlıklı 43'ncü maddesine göre de;

"(1) Kendilerine 42'nci madde uyarınca gönderilen tespit yazısını alan işçi veya işveren sendikaları veya sendika üyesi olmayan işveren; taraflardan birinin veya her ikisinin yetki şartlarına sahip olmadığı veya kendisinin bu şartları taşıdığı yolundaki itirazını, nedenlerini de göstererek yazının kendilerine tebliğ edildiği tarihten itibaren altı iş günü içinde mahkemeye yapabilir.

(2) İtiraz dilekçesi görevli makama kayıt ettirildikten sonra mahkemeye verilir. Kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin yüzde birinden daha az üyesi bulunan işçi sendikası, yetki itirazında bulunamaz.

(3) İtiraz dilekçesinde veya ekinde somut delillerin yer almaması hâlinde itiraz incelenmeksizin reddedilir. İşçi ve üye sayılarının tespitinde maddi hata ve süreye ilişkin itirazları mahkeme altı iş günü içinde duruşma yapmaksızın kesin olarak karara bağlar. (Değişik cümle: 12/10/2017-7036/34 md.) Bunların dışındaki itirazlar için mahkeme, duruşma yaparak karar verir ve bu karar hakkında istinaf yoluna başvurulması hâlinde bölge adliye mahkemesi bir ay içinde kararını verir. (Ek cümle: 12/10/2017-7036/34 md.) Bu karara karşı temyiz yoluna başvurulması hâlinde Yargıtay bir ay içinde kesin olarak karar verir.

(4) 42'nci maddenin üçüncü fıkrası uyarınca kendisine yetki şartlarına sahip olmadığı bildirilen işçi sendikası, altı iş günü içinde yetkili olup olmadığının tespiti için dava açabilir. Mahkeme açılan davayı o işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde birini üye kaydeden işçi sendikaları ile işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işverene de bildirir. Mahkeme davayı iki ay içinde sonuçlandırır.

(5) İtiraz, karar kesinleşinceye kadar yetki işlemlerini durdurur."

Bu genel açıklamalar ışığında davacının temyiz itirazları değerlendirildiğinde;

1-Tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına, dayandıkları belgelere, uyuşmazlığa uygulanması gereken hukuk kuralları ile hukuki ilişkinin nitelendirilmesine, dava şartlarına, yargılama ve ispat kuralları ile temyiz olunan kararda belirtilen gerekçelere göre davacı vekilinin aşağıdaki bendin kapsamı dışındaki temyiz itirazları yerinde görülmemiştir.

2-Uyuşmazlığın kapsam ve niteliği dikkate alındığında, öncelikle bir toplu iş sözleşmesi ünitesi olarak işyeri ve işletme kavramları-

nın açıklanması faydalı olacaktır.

6356 sayılı Kanun'un 2'nci maddesinin üçüncü fıkrasında işyeri kavramı yönünden 4857 sayılı Kanun'a atıf yapılmıştır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 2'nci maddesinin birinci fıkrasının son cümlesinde işyeri "işveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddi olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birim" olarak tanımlanmıştır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 2'nci maddesinin gerekçesinde de işyeri, teknik bir amaca diğer bir deyişle mal ve hizmet üretimine yönelik ve değişik unsurlardan meydana gelen bir birim olarak belirtilmiştir. İşyerinin sınırlarının saptanmasında "işyerine bağlı yerler" ile "eklentiler" ve "araçların" bir birim kapsamında oldukları belirtiltikten sonra özellikle bir işyerinin mal ve hizmet üretimi için ayrı bir alanı da kullanması halinde bunların tek işyeri mi yoksa birbirinden bağımsız işyerleri mi sayılacağı konusunda "amaçta birlik" yani aynı teknik amaca bağlı olarak üretimde bulunma, nitelik yönünden bağlılık ve "yönetimde birlik" yani aynı yönetim altında örgütlenmiş olma şartlarının aranacağı düzenlenmiştir. Öte yandan, teknolojik ve ekonomik gelişmeler doğrultusunda bir işyeri çerçevesinde mal ve hizmet üretimi, pazarlama ve müşterilere sunum hususlarının çok yönlü bir yapısal değişikliği gerektirmesi sebebiyle, bir işyerinin amacının gerçekleşmesinde işlerin görülmesi işyerinin kurulu bulunduğu "yerin" dışına taşmış, özellikle "iş organizasyonu" içerisinde, işyeri niteliğinde olmayan irtibat bürolarına veya yurt genelinde veya ilin içinde işlerin yürütüldüğü örgütlenmeye kadar genişletmek ihtiyacı duyulmuştur. Bu bağlamda 4857 sayılı Kanun'un 2'nci maddesinde "İşyeri, işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütündür." hükmü düzenlenmiştir.

Diğer taraftan 6356 sayılı Kanun'un 34'ncü maddesinin ikinci fıkrasında, bir gerçek ve tüzel kişiye veya bir kamu kurum ve kuruluşuna ait aynı işkolunda birden çok işyerinin bulunduğu işyerlerinde, toplu iş sözleşmesinin ancak işletme düzeyinde yapılabileceği ifade edilmiştir. Belirtilen düzenleme emredici nitelikte olup kamu düzenine ilişkindir (Canbolat, Talat: Toplu İş Sözleşmesinin Düzeyi ve Türleri, İstanbul 2013, s.128; Doğan Yenisey, Kübra: İş Hukukunda İşyeri ve İşletme, İstanbul 2007, s.344). Dairemizin uygulaması da, işletme toplu iş sözleşmesine ilişkin hükmün kamu düzenine ilişkin olduğu yönündedir.

İnceleme konusu davada, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından 17/02/2016 başvuru tarihi itibarıyla davacıya ait 2 birimin işletme teşkil ettiği, işletmede toplam 331 işçi çalıştığı ve 145 sendika üyesi bulunduğu gerekçesiyle davalı sendikanın toplu iş sözleşmesi yapabilmek gerekli çoğunluğu sağladığına dair 26/02/2016 tarih ve 4614 sayılı olumlu yetki tespit kararı verilmiştir.

Dosya kapsamı ve yetki tespit işlem dosyasına göre yetki tespitine esas alınan birimlerden (025. .) sicil numaralı birimde başvuru tarihi itibarıyla çalışan işçi bulunmadığı, diğer birimde ise

başvuru tarihi itibarıyla 331 işçi çalıştığı ve 145 sendika üyesi bulunduğu anlaşılmaktadır.

Belirtmek gerekir ki bir teknik amaç doğrultusunda faaliyet yürütülen ve bu kapsamda işçi çalıştırılan her birim işyeri olarak nitelendirilebilir. Bir faaliyetin (teknik amacın) icra edildiği ancak işçi çalıştırılmayan bir yerin ise işyeri niteliğinde olması mümkün değildir. Bu anlamda olmak üzere işyeri kavramının en önemli ve vazgeçilmez unsurlarından birisi "işçi" olup, çalışan işçi bulunmaması durumunda bir "işyeri"nden söz edilemez. Bu ihtimalde Sosyal Güvenlik Kurumu kayıtlarında faal bir işyeri sicil numarasının bulunması da sonuca etkili değildir.

Bu açıklamalara göre, yetki başvuru tarihinde çalışan işçi bulunmadığı anlaşılan (025. .) sicil numaralı birim işyeri niteliğini haiz olmadığından, yetki tespitinin sadece (103. .) sicil numaralı işyerine ve işyeri toplu iş sözleşmesine ilişkin olduğu, bu işyeri bakımından da sendika tarafından yarıdan fazla çoğunluğun sağlanması gerektiği açıktır. Nitekim somut olayda, işletme toplu iş sözleşmesinin söz konusu olabilmesi için gereken aynı işkolunda yer alan birden fazla işyeri şartı mevcut değildir.

Bununla birlikte yetki başvuru tarihi itibarıyla davalı sendikanın (103. .) sicil numaralı işyerinde yarıdan fazla çoğunluğu sağlamadığı anlaşıldığından, mahkemece yetki tespitinin iptaline karar verilmesi gerekirken, yanılığlı değerlendirme ile yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsizdir.

Belirtilen sebeplerle, 6356 sayılı Kanun'un 43'ncü maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, hükümlerin bozulmak suretiyle ortadan kaldırılması ve aşağıdaki gibi karar verilmesi gerekmiştir.

Hüküm:

Yukarıda belirtilen nedenlerle;

1-Yukarıda tarih ve sayısı belirtilen İlk Derece Mahkemesi kararı ile Bölge Adliye Mahkemesi kararının BOZULARAK ORTADAN KALDIRILMASINA,

2-Davanın KABULÜ ile Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nın 26/02/2016 tarih ve 4614 sayılı yetki tespiti işleminin İPTALİNE, 3-Karar tarihi itibarıyla alınması gerekli olan 59,30 TL karar ve ilam harcından, peşin alınan 29,20 TL harcın mahsubu ile bakiye 30,10 TL karar ve ilam harcının davalı . . İş Sendikası'ndan tahsili ile hazineye irad kaydına, davacı tarafından peşin yatırılan 29,20 TL harcın davalı . . İş Sendikası'ndan alınarak davacıya verilmesine, 4-Davacı vekille temsil edildiğinden, karar tarihinde yürürlükte olan tarifeye göre 4.080,00 TL vekâlet ücretinin davalılardan müştereken ve müteselsilen alınıp davacıya verilmesine, 5-Davacı tarafından yapılan 5.050,20 TL yargılama giderinin davalılardan müştereken ve müteselsilen alınıp davacıya verilmesine, davalıların yaptığı yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına,

5-Yatırılan gider avanslarından varsa kullanılmayan bakiyelerinin ilgili tarafa iadesine, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 04/11/2021 tarihinde oy birliğiyle kesin olarak karar verildi.

Yargıtay Kararları

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi

Esas No.: 2016/26145

Karar No.: 2020/11957

Tarihi: 14.10.2020

Karar Özeti:

İşverenin işçiye kullandığı yıllık ücretli iznin hak edilenden fazla olduğu öne sürülerek karşılığında parasal iade talep etmenin yasal bir dayanağı yoktur. Bu nedenle davacı karşı davalı işverenin davalı karşı davacı işçiye fazladan kullandığı 6 gün için talep ettiği alacağın reddi gerekir.

İlgili Mevzuat:

4857 sayılı Kanun m.53-54

Yargıtay Kararı

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen kararın, temyizen incelenmesi taraf vekillerince istenilmekle, temyiz taleplerinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dava dosyası için Tetkik Hakimi ... tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı Karşı Davalı İsteminin Özeti:

Davacı karşı davalı işveren vekili, davalı karşı davacı işçinin, haklı neden olmaksızın işyerini terk ettiğini, davalının doktora sınavlarına hazırlanmak üzere haftada bir gün izin istediğini, fakat davalının yerine çalışacak personel olmaması ve yıllık izin hakkının da bulunmadığından bu talebinin reddedildiğini, davalının kurban bayramından sonra işe gelmediğini, hakkında tutanak tutulduğunu, davalı işçinin noter ihtarnamesi ile taleplerde bulunduğunu ileri sürerek, ihbar tazminatı ve fazla kullandırılan 7 günlük izin ücretinin yasal faizi ile birlikte davalı işçiden tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı Karşı Davacı Cevabının Özeti:

Davalı karşı davacı işçi vekili, müvekkilinin 18.06.2012 tarihinde müşteri temsilcisi olarak işe başladığını, ancak bildirimının 01/08/2012 tarihinde yapıldığını, bu durumun düzeltilmesini talep ettiğini, ancak düzeltme yapılmadığını, ayda 10-15 gün fazla çalışma yaptığını, çalışmasının karşılığının ödenmediğini, iş akdini haklı nedenle feshettiğini savunarak asıl davanın reddine, karşı dava yönünden ise kıdem tazminatı, ikramiye, fazla mesai, hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil alacağının davacı karşı davalı işverenden tahsiline karar verilmesi gerektiğini ileri sürmüştür.

Mahkemesi Kararının Özeti:

Mahkemece, taraflar arasındaki sözleşmeyi davalı çalışanın feshettiği konusunda ihtilaf bulunmadığı, ayrıca davalı işçinin de fesih bildirim sürelerine uymadığı, bu nedenle 6 haftalık bildirim süresi tutarında davacı işverenin ihbar tazminatı almaya hak kazandığı, davalı işçinin 2 yıl kıdem karşılığında yıllık ücretli izin hakkının 28 gün olduğu, ancak 34 gün izin kullandığı, dolayısıyla hak ettiği yıllık izin süresini 6 gün aştığı, bu durumda davacı işverenin davalı işçiden 6 günlük yıllık izin ücreti almaya hak kazandığı, davalı karşı davacı işçi yönünden ise iş akdinin

kıdem tazminatı ödenmesini gerektirmeyecek şekilde sona erdini ispat yükünün davacı işverene ait olduğu, davacı işverenin bunu ispatlayamadığı, davalı işçinin işe giriş bildirimiminin geç yapıldığı, bu durumda davalı işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle fesih hakkı doğduğu, davalı karşı davacının kıdem tazminatına hak kazandığı gerekçesiyle asıl davanın kısmen kabulüne ihbar tazminatı ve fazla kullanılan yıllık ücretli izin alacağına davalı işçiden alınarak davacı karşı davalı işverene verilmesine, karşı davanın ise kısmen kabulüne kıdem tazminatı ve ikramiye alacağına davacı karşı davalı işverenden alınarak davalı karşı davacı işçiye verilmesine karar verilmiştir.

Temyiz:

Karar, taraf vekillerince temyiz edilmiştir.

Gerekçe:

1-Dosyadaki yazılara, toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre davacı karşı davalı işverenin tüm, davalı karşı davacı işçinin aşağıdaki bentlerin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.

2-Mahkemeninde kabulünde olduğu üzere iş sözleşmesi, davalı karşı davacı işçinin haklı feshi ile sona ermiştir. İş sözleşmesi işçi tarafından haklı nedenle feshedildiğine göre, davacı karşı davalı işverenin talep ettiği ihbar tazminatının reddine karar verilmesi gerekirken kabulü hatalıdır.

3-İşverenin işçiye kullandığı yıllık ücretli iznin hak edilenden fazla olduğu öne sürülerek karşılığında parasal iade talep etmenin yasal bir dayanağı yoktur. Bu nedenle davacı karşı davalı işverenin davalı karşı davacı işçiye fazladan kullandığı 6 gün için talep ettiği alacağın reddi gerekirken kabulü de ayrıca hatalıdır.

Sonuç:

Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı sebeplerden dolayı BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgili ilere iadesine 14/10/2020 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Yargıtay Kararları

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi

Esas No.: 2009/44711

Karar No.: 2010/22556

Tarihi: 08.07.2010

Karar Özeti:

İşveren tarafından işçiye ilerde kazanacağı yıllık izne mahsuben izin verilebilir.

İlgili Mevzuat:

4857 sayılı Kanun m.53-54

Yargıtay Kararı

Davacı, kıdem, ihbar tazminatı, ücret, fazla çalışma ve izin alacaklarının ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Hüküm süresi içinde davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hakimi ... tarafından düzen-

lenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Karar :

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

2- Davacı, davalı işyerinde 6.3.2007-13.7.2008 tarihleri arasında çalıştığını, iş sözleşmesinin davalı işveren tarafından haksız olarak feshedildiğini belirterek kıdem, ihbar, izin, fazla çalışma ve ücret alacağı talep etmiştir.

Davalı, davacının işi kendisinin bıraktığını, devamsızlık yapması üzerine iş sözleşmesinin haklı olarak feshedildiğini, davacının işe giriş tarihinin 21.6.2007 olduğunu belirterek davanın reddini savunmuştur.

Mahkemece davacının 6.3.2007-13.3.2008 tarihleri arasında davalı işyerinde çalıştığı, iş sözleşmesinin haksız olarak feshedildiği belirtilerek kıdem, ihbar, izin, ücret ve fazla çalışma alacağı hüküm altına alınmıştır.

Ortada ayıplı bir mal üretimi nedeniyle işçinin işverene zarar verdiği iddiası bulunmaktadır. Ancak dosya içeriğine göre davalı işveren bu olguyu fesih nedeni yapmamıştır. Daha sonra işveren ve eşi tarafından hakaret yoluyla işyerinden işçiler çıkartılmıştır. İşverenin bu son eylemi fesih niteliğinde olup işçiye kıdem ve ihbar tazminatı hakkı vermektedir. Ancak bu sonuç doğal olarak ayıplı mal nedeniyle olması muhtemel zararın tazmin talebini ortadan kaldırmamaktadır. Burada verilen karar sadece fesih anına yöneliktir.

Davacı 6.3.2007 tarihinde davalı işyerinde çalışmaya başladığını belirtmiştir. Davalı ise davacının 21.6.2007 tarihinde çalışmaya başladığını savunmuştur.

Dosya içerisindeki Bölge Çalışma Müdürlüğü raporunda davacının işe giriş bildirgesine göre işe giriş tarihinin 21.6.2007 olduğu ve işe giriş bildirgesinin imzalı olduğu belirtilmiştir.

SSK hizmet cetveline göre de davacının işe girişi 21.6.2007'dir. Davacının 6.3.2007 tarihinde işe girdiğine ilişkin dosya içerisinde bilgi ve belge bulunmamaktadır.

Mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda 2008/Şubat ayı bordrosunda davacıya 2 günlük ücretli izin tahakkuk ettirildiği, davacının izin hakkı kazanmadan böyle bir tahakkukta bulunulmayacağı belirtilerek davacının iddiasına değer verilerek 6.3.2007 tarihinde işe girdiği kabul edilmiştir.

İşveren tarafından işçiye ilerde kazanacağı yıllık izne mahsuben izin verilebilir. İmzalı işe giriş bildirgesi ve SSK hizmet cetveli karşısında bu bordroya itibar edilmesi hatalıdır. Davacı 6.3.2007 tarihinde işe başladığını ispatlayamamıştır. Yazılı belgelere göre davacının çalışma süresi tespit edilerek kıdem, izin ve fazla çalışma alacağına ilişkin yeniden bir karar verilmelidir.

Sonuç :

Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 08.07.2010 gününde oybirliği ile karar verildi.