

TEKSTİL
İŞVEREN

HUKUK

109

SAYI: 425 - KASIM 2016

TÜRKİYE TEKSTİL SANAYİİ İŞVERENLERİ SENDİKASI AYLIK DERGİSİ



İŞÇİ LEHİNE ŞART İLKESİ

(Karar incelemesi)

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi

Esas No: 2014/8611

Karar No: 2015/9770

Tarihi: 10/03/2015

Karar Özeti:

Dava tarihinde yürürlükte bulunan 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev Lokavt Kanunu'nun 6. Maddesi'nde, "Toplu İş Sözleşmesi'nde aksi belirtilmedikçe hizmet akitleri Toplu İş Sözleşmesi'ne aykırı olamaz. Hizmet akitlerinin Toplu İş Sözleşmesi'ne aykırı hükümlerinin yerini Toplu İş Sözleşmesi'ndeki hükümler alır. Hizmet akdinde düzenlenmeyen hususlarda Toplu İş Sözleşmesi'ndeki hükümler uygulanır. Toplu İş Sözleşmesi'nde hizmet akitlerine aykırı hükümlerin bulunması halinde hizmet akdinin işçi lehindeki hükümleri geçerlidir..." düzenlemesi yer almaktadır.

Yukarıdaki hüküm "işçi lehine şart ilkesi" olarak adlandırılan kuralın Türk İş Hukuku'ndaki pozitif yansımaları oluşturmaktadır. Söz konusu hüküm gereğince normlar hiyerarşisinde iş sözleşmesine nazaran daha üstte bulunan toplu iş sözleşmeleri hükümleri yerine iş sözleşmeleri hükümleri ancak işçi lehine olmak koşuluyla uygulanma kabiliyetine sahiptir. Bir başka ifadeyle iş sözleşmesi ile Toplu İş Sözleşmesi karşı karşıya geldiğinde yani aynı konuda iş sözleşmesi ile Toplu İş Sözleşmesi'nde farklı düzenlemeler yer aldığı anda, iş sözleşmesi hükmü daha işçi lehine olmak koşuluyla somut olaya tatbik edilebilir.

İşveren tarafından Toplu İş Sözleşmeleri'nin uygulanması neticesinde iş sözleşmesinde kararlaştırılan ücretin, davacının sendikaya üyeliği ve Toplu İş Sözleşmesi'nden yararlanmaya başlanması üzerine düşürülmesi 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev Lokavt Kanunu'nun 6. Maddesi uyarınca işçi lehine şart ilkesinin ihlali niteliğinde olup, kanuna aykırıdır.

İlgili Mevzuat:

4857 Sayılı İş K. Md. 32

2822 Sayılı Toplu GLK. Md. 6

6356 Sen. TİSK. Md. 36

Yargıtay Kararı

Davacı, fark ücret, fazla çalışma, hafta tatili, ikramiye, iş gücünün ve bakım tazminatı alacaklarının ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel Mahkemece, davanın kabulüne karar verilmiştir.

Hüküm süresi içinde davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş



Prof. Dr. Fevzi Şahlanan

olmakla, dava dosyası için Tetkik Hâkimi C. Çelik tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

A) Davacı İsteminin Özeti:

Davacı, davalı işveren yanında 2003'te teknisyen olarak çalışmaya başladığını, 2004 yılında Toplu İş Sözleşmesi'nin tarafı olan TES-İŞ Sendikası'na üye olarak Toplu İş Sözleşmesi'nden yararlanmaya başladığını, sendika üyesi olmadan önce günlük aldığı yevmiyenin Toplu İş Sözleşmesi'nden yararlanmaya başlamasını takiben, davalı ile TES-İŞ Sendikası arasındaki protokol gereğince düştüğünü, yapılan bu indirimin İş Kanunu Md. 38'e aykırı olduğunu ileri sürerek, fark işçilik alacaklarını istemiştir.

B) Davalı Cevabının Özeti:

Davalı, dava konusu alacakların zamanaşımına uğradığını, davacının TES-İŞ Sendikası'na üyelik başvurusunda bulunduğunu, sendika yönetim kurulu kararı ile üye olduğunu, üyelik ile birlikte yürürlükteki Toplu İş Sözleşmesi'nden yararlanmaya başladığını, işçilerle kayıp kaçak kontrol işlerinde çalıştırılmak üzere İşletme Toplu İş Sözleşmesi öncesi işe alınan tekniker ve teknisyenlere, TEDAŞ ile TES-İŞ Sendikası arasındaki 31/05/2004 tarihli Protokol Md. 2 uyarınca, 01/03/2003-28/02/2005 süreli 10. Dönem İşletme Toplu İş Sözleşmesi'nin Ek 2 cetvelinde yer alan 4. derecenin karşılığı olan unvan ile İşletme Toplu İş Sözleşmesi'nin uygulama esasları başlıklı 6. Maddesi'nin c fıkrası uyarınca sendika üyeliklerinin işverene bildirildiği tarihten itibaren Ek 2 cetvelinde yer alan 4. derecenin karşılığı yevmiyenin verilmesine, yine işbu bildirim tarihinden itibaren sözleşmenin tüm hükümlerinden 25/06/2004 tarihinden geçerli olmak üzere yararlandırılmalarının kararlaştırıldığını, protokolün bu hükmü ve Toplu İş Sözleşmesi'nden Ek 2 cetvel uyarınca söz konusu tekniker ve teknisyenlerin ücretlerinin günlük 24,44 TL olarak uygulandığını, davacının taleplerinin taraflar arasındaki iş sözleşmesinin 6. Maddesi'ndeki, "İşçinin esaslı bir nedene dayalı fasilalı veya teselsül eden iş sözleşmesinden mütevellit bir hak iddia edemez" kuralına aykırı olduğunu, dava konusu olayın İş Kanunu Md. 22, 62 ve 2821 Sayılı K. Md. 31 ile bir ilgisinin olmadığını, sendikaya üye olmaya zorlandığı iddiasının ciddi olmadığını savunarak, davanın reddini istemiştir.

C) Yerel Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece, toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna dayanılarak, davacının sendikaya üye olup Toplu İş Sözleşmesi'nden

faydalanmaya başlaması üzerine yevmiyesinden yapılan indirimin haksız olduğu gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiştir.

D) Temyiz:

Karan davalı temyiz etmiştir.

E) Gerekçe:

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

2. Davacı, davalı TEDAŞ'da 2003 yılında çalışmaya başladığını, 2004 Nisan ayında sendikaya üye olduğunu ve Toplu İş Sözleşmesi'nden yararlanmaya başlaması üzerine yevmiyesinin iş sözleşmesinde kararlaştırılan miktarın altına düşürüldüğünü belirterek ücret farkından kaynaklı işçilik alacakları taleplerinde bulunmaktadır.

Dava tarihinde yürürlükte bulunan 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev Lokavt Kanunu'nun 6. Maddesi'nde, "Toplu İş Sözleşmesi'nde aksi belirtilmedikçe hizmet akitleri Toplu İş Sözleşmesi'ne aykırı olamaz. Hizmet akitlerinin Toplu İş Sözleşmesi'ne aykırı hükümlerinin yerini Toplu İş Sözleşmesi'ndeki hükümler alır. Hizmet akdinde düzenlenmeyen hususlarda Toplu İş Sözleşmesi'ndeki hükümler uygulanır. Toplu İş Sözleşmesi'nde hizmet akitlerine aykırı hükümlerin bulunması halinde hizmet akdinin işçi lehindeki hükümleri geçerlidir..." düzenlemesi yer almaktadır.

Yukarıdaki hüküm "işçi lehine şart ilkesi" olarak adlandırılan kuralın Türk İş Hukuku'ndaki pozitif yansımaları oluşturmaktadır. Söz konusu hüküm gereğince normlar hiyerarşisinde iş sözleşmesine nazaran daha üstte bulunan toplu iş sözleşmeleri hükümleri yerine iş sözleşmeleri hükümleri, ancak işçi lehine olmak koşuluyla uygulanma kabiliyetine sahiptir. Bir başka ifadeyle iş sözleşmesi ile Toplu İş Sözleşmesi karşı karşıya geldiğinde yani aynı konuda iş sözleşmesi ile Toplu İş Sözleşmesi'nde farklı düzenlemeler yer aldığı anda iş sözleşmesi hükmü daha işçi lehine olmak koşuluyla somut olaya tatbik edilebilir.

Somut olayda, davacının iş sözleşmesi ile kararlaştırılan temel ücretinin düşürüldüğü anlaşılmaktadır. Bu ücretin düşürülmesi işlemi 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 22. Maddesi'ne göre değil Toplu İş Sözleşmesi ile yapılmıştır. Nitekim İş Kanunu'nun 22. Maddesi'ndeki prosedüre uyulup işçinin yazılı rızasının alındığı da iddia ve ispat edilmiş değildir. Öte taraftan Toplu İş Sözleşmeleri'yle belirlenen ücretlerin ödendiği savunulmuş ise de öncelikle dosyada yer alan Toplu İş Sözleşmeleri'nde davacının ücretine ilişkin doğrudan bir düzenleme ve cetvele rastlanılmamıştır. Sadece Toplu İş Sözleşmesi'nin 72. Maddesi'nde sözleşme anlamında asgari ücret tanımlanmış ve sözleşmenin eki niteliğindeki cetvellere göre belirleneceği ifade edilmiştir.

İşveren tarafından Toplu İş Sözleşmeleri'nin uygulanması neticesinde iş sözleşmesinde kararlaştırılan ücretin davacının sendikaya üyeliği ve Toplu İş Sözleşmesi'nden yararlanmaya başlanması üzerine düşürülmesi 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev Lokavt Kanunu'nun 6. Maddesi uyarınca işçi lehine şart ilkesinin ihlali niteliğinde olup, kanuna aykırıdır.

Mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda işçinin 100 TL brüt ücretinin netinin 67,34 TL olduğu, davacının İşletme Toplu İş Sözleşmesi'nden yararlanmaya başlamadan önceki yevmiyesinin 30,485 TL olup bununun 24,44 TL düşürüldüğü ve aradaki azalma oranının yüzde 19.82 olarak tespit etmiştir. Bilirkişi, davalının davaya karşı yaptığı zamanaşımı savunması nazara alınarak, dava tarihinden beş yıl geriye gidilerek, dava tarihine kadar davacıya yapılan brüt ödemelerin yüzde 67.34'ünü alarak net ücreti tespit etmiş ve ardında bulunan yüzde 19.82'sini alarak işçinin ödenmemiş ücretini tespit etmiştir. Bilirkişi tarafından yapılan bu hesaplama yöntemi hatalıdır. Davacının İşletme Toplu İş Sözleşmesi'nden yararlanmaya başladığı tarihte yevmiyesinin 30,485 TL olduğu sabittir. Mahkemece bilirkişiden denetime olanak veren rapor alınmak suretiyle işyerinde 2003-2013 dönemine ait İşletme Toplu İş Sözleşmesi'nde kararlaştırılan zam oranları uygulanarak davacının alması gereken ücret tespit edilerek, yapılan ödemeler ile karşılaştırılarak davalı lehine oluşan usuli kazanılmış haklarda dikkate alınmak suretiyle davacının fark ücret, fazla çalışma, hafta tatili, ikramiye, bakım ve iş gücünün tazminatı alacakları hakkında yeniden bir karar verilmelidir.

F) Sonuç:

Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı sebepten dolayı BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine 10.03.2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Kararın İncelenmesi

Bilindiği gibi Toplu İş Sözleşmesi'nin normatif (emredici) etkisini düzenleyen mülga 2822 Sayılı Kanun'un 6'nıncı Maddesi'ndeki hüküm 6356 Sayılı Kanun'da da yer almıştır (Md.36). Söz konusu hüküm içerisinde yer alan ve öğretide işçi yararına şart olarak adlandırılan düzenlemesine göre; "Toplu İş Sözleşmesi'nde iş sözleşmelerine aykırı hükümlerin bulunması halinde ise iş sözleşmesinin işçi yararına olan hükümleri geçerlidir". Hizmet sözleşmesi ile toplu iş sözleşmesi arasındaki yararlılık karşılaştırılmasında hizmet sözleşmesinde yer alan, işçinin daha lehine olan hükmün, toplu iş sözleşmesinden önce veya sonra kararlaştırılmış olmasının bir önemi yoktur (P. Soyer, Yararlılık İlkesi, 51).

Bu konuda önemli ve güç olan, hangi hükmün işçi lehine olacağıın belirlenmesidir. Bu konuda işçinin hangi hükmün kendi lehine olduğu konusundaki değerlendirmesine göre değil objektif ölçülere göre yapılmalıdır (Reisoğlu, 100, K. Tunomağ, İş Hukuku II, 321). Öte yandan bazı hallerde hizmet akdi hükümlerinin sözleşmeye göre işçi lehine bazılarının ise aleyhine olması mümkündür. Bu durumda sadece işçi lehine olan hükümlerin Sen. TİSK. Md. 36'ya göre dikkate alınması adil olmayacaktır. Bu nedenle birbiriyle sıkı ilişkisi olan konular aynı gruba dahil edilerek karşılaştırma yapılmalıdır. Örneğin izin süresi, izin ücreti bir grubu oluşturur (Reisoğlu, 100; P. Soyer, 67). Bunun gibi iş ilişkisinin temel unsuru olan ücret de, ikramiye ve diğer parasal haklar bir grup olarak karşılaştırılmalı ve işçi lehine şarta ilişkin yasa hükmü bu şekilde değerlendirilmelidir. Konu hakkında Yargıtay uygulamasına gelince, tespit edebildiğimiz kadanyla Yüksek Mahkeme'nin inceleme konumuz 9. Hukuk Dairesi'nin kararından başka 7 ve 22. Hukuk Daireleri'nin ve

Hukuk Genel Kurulu'nun 2014 ve 2015 yılında vermiş olduğu farklı kararlar mevcuttur.

Yargıtay 7. Hukuk Dairesi'nin 02/11/2015 tarih ve 2015/19758-2015/20994 Sayılı Oyçokluğu ile verilmiş onama kararı Yüksek Mahkeme'nin onama kararlarında sıkça kullandığı uygulamada “formül onaması ya da kalıp onama” denilen bir onama karardır. Ancak karara yazılan karşı oy yazısından, davacının davalı işveren nezdinde çalıştığı sırada aldığı günlük yevmiyesinin, işyerinde yetkili olan sendikaya üye olduğunda düşürüldüğünü iddia ettiği ve ücret farkı alacağıının davalı işverenden tahsilini talep ettiği, davalı işveren savunmasında da davacının sendika üyeliği öncesi günlük ücretine göre aldığı aylık ücretinin, üyelik sonrası belirlenen çıplak yevmiyesine TİS hükümleri doğrultusunda ek ödemeler ile birlikte arttığını ileri sürerek yapılan işlemin TİS hükümlerine uygun olduğunu ve davanın reddi gerektiğini savunduğu Yerel Mahkeme kararıyla davanın, davalının savunması dikkate alınarak reddedildiği ve 7. Hukuk Dairesi'nin de sözkonusu kararı ile de Yerel Mahkeme kararını onadığı anlaşılmaktadır. Karara karşı oy kullanan üyelerin görüşüne göre; işveren tarafından Toplu İş Sözleşmesi'nin uygulanması neticesinde iş sözleşmesinde kararlaştırılan ücretin davacının sendika üyeliği ve TİS'den yararlanmaya başlaması üzerine düşürülmesi 2822 Sayılı Kanun'un 6. Maddesi'ndeki (6356 Md.36) işçi lehine şart ilkesinin ihlali niteliğinde olup yasaya aykırıdır. Görüldüğü gibi 7. Hukuk Dairesi'nin bu kararı inceleme konumuz 9. Hukuk Dairesi kararında farklı bir sonuca ulaşmaktadır.

Yargıtay 22. Hukuk Dairesi'nin 11/02/2014 tarih ve 2013/37333-2014/2014 Sayılı Kararı da yukarıda belirttiğimiz 7. Hukuk Dairesi kararı ile benzer görüştür. Söz konusu karara göre; “... Davacının toplu iş sözleşmesinden yararlanmadığı dönemde son günlük brüt ücretinin 29.20 TL olduğu, sendikal haklardan ve toplu iş sözleşmesinden yararlandırılmaya başlandığı 15/03/2005 tarihinden sonra ise 25.41 TL olarak ödendiği dosya kapsamı ile sabittir. TEDAŞ ile toplu iş sözleşmesi imzalayan TES-İŞ Sendikası arasında 31/05/2004 tarihinde yapılan protokol neticesinde, işçilerin toplu iş sözleşmesinden protokoldeki şartlar ve öngörüler doğrultusunda yararlandırılmaları kararlaştırılmış, getirilen özel hükümlere göre davacı ve şahsına ilişkin ücretinin düşürülmesi veya ücretinin işverence tek tarafı olarak düşürülmesi söz konusu değildir. Bu durum karşısında, davacının toplu iş sözleşmesi hükümlerinden faydalanmaya başladığında ücretinin 25.41 TL olarak belirlenmesinde, davalı ve davacı adına hareket eden sendika ile işveren arasında imzalanan 31/05/2004 tarihli protokol hükümlerinin esas alındığı açıktır. Davacıya yürürlükte olan toplu iş sözleşmesinden faydalanmasıyla birlikte toplu iş sözleşmesinin işçiler lehine getirdiği akçalı menfaatlerden (giyim yardımı, gıda yardımı, yemek yardımı, ikramiye, ilave tediye gibi) de yararlanması mümkün olup, davacının gelirinde artış meydana gelmiştir. Kaldı ki davacı ile davalı arasında iş sözleşmesi imzalanırken günlük brüt ücreti 29.20 TL olarak belirlenmiş ve toplu iş sözleşmesinden yararlanma durumunda ücretin toplu iş sözleşmesi ile yeniden belirleneceği hususu düzenlenmiştir. Davacı, sendikaya üye olup toplu iş sözleşmesinden yararlanmak istediğini belirttiğine göre, toplu iş sözleşmesi gereği belirlenen yeni ücretini kabul etmiş olup hem toplu iş sözleşmesi kapsamındaki sosyal hakları hem

de kapsam dışı işçilere ödenen günlük brüt ücreti talep etmesi olanaklı değildir.

Somut olayın özelliğine göre uyuşmazlığın çözümünde 2822 Sayılı Kanun'un 6/1. Maddesi'nin uygulanması mümkün değildir. Mahkemece davanın reddine karar verilmesi gerekirken bu yönler gözetilmeden, yazılı gerekçe ile kabulüne karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir...”

İnceleme konumuz, Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin kararı ise yukarıda belirttiğimiz 2015 tarihli 7. Hukuk Dairesi ve 2014 tarihli 22. Hukuk Dairesi kararında belirtilen görüşten farklı bir görüşü ortaya koymaktadır. Yüksek Mahkeme bu kararında, karar metninde görüldüğü gibi 2822 Sayılı Kanun'un 6'ncı Maddesi'ndeki konuya ilişkin hükmü tekrar ettikten sonra şu açıklamaya yer vermiştir: “... Yukarıdaki hüküm, “işçi lehine şart ilkesi” olarak adlandırılan kuralın Türk İş Hukuku'ndaki pozitif yansımasını oluşturmaktadır. Söz konusu hüküm gereğince normlar hiyerarşisinde iş sözleşmesine nazaran daha üstte bulunan toplu iş sözleşmeleri hükümleri yerine iş sözleşmeleri hükümleri ancak işçi lehine olmak koşuluyla uygulanma kabiliyetine sahiptir. Bir başka ifadeyle iş sözleşmesi ile toplu iş sözleşmesi karşı karşıya geldiğinde, yani aynı konuda iş sözleşmesi ile toplu iş sözleşmesinde farklı düzenlemeler yer aldığında, iş sözleşmesi hükmü daha işçi lehine olmak koşuluyla somut olaya tatbik edilebilir.

Somut olaya dönüldüğünde davacının iş sözleşmesi ile kararlaştırılan temel ücretinin düşürüldüğü anlaşılmaktadır. Bu ücretin düşürülmesi işlemi 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 22. Maddesi'ne göre değil toplu iş sözleşmesi ile yapılmıştır. Nitekim İş Kanunu'nun 22. Maddesi'ndeki prosedüre uyulup işçinin yazılı rızasının alındığı da iddia ve ispat edilmiş değildir. Öte taraftan TİS'lerle belirlenen ücretlerin ödendiği savunulmuş ise de öncelikle dosyada yer alan TİS'lerde davacının ücretine ilişkin doğrudan bir düzenleme ve cetvele rastlanılmamıştır. Sadece TİS'in 72. Maddesi'nde sözleşme anlamında asgari ücret tanımlanmış ve sözleşmenin eki niteliğindeki cetvellere göre belirleneceği ifade edilmiştir.

İşveren tarafından toplu iş sözleşmelerinin uygulanması neticesinde iş sözleşmesinde kararlaştırılan ücretin davacının sendikaya üyeliği ve TİS'den yararlanmaya başlaması üzerine düşürülmesi 2822 Sayılı TİSGLK'nın 6. Maddesi uyarınca işçi lehine şart ilkesinin ihlali niteliğinde olup, kanuna aykırıdır...”

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin inceleme konumuz bu karardaki görüşü 2014 yılında verdiği 28/04/2014 tarih ve 2013/11914-2014/13347 Sayılı Kararı'ndaki görüşünün tekrarı niteliğindedir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 28/04/2014 tarihli kararı Yerel Mahkeme'nin direnmesi üzerine Yargıtay Hukuk Genel Kurulu önüne gelmiştir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 02/12/2015 tarih ve 2015/9-990-2015/2743 Sayılı oyçokluğu ile verilmiş kararında 9. Hukuk Dairesi kararı yerinde bulunarak Yerel Mahkeme'nin direnme kararı bozulmuştur.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'na göre “... Davacının iş sözleşmesi ile kararlaştırılan temel (kök) ücretinin Toplu İş Sözleşmesi ile düşürüldüğü açıktır. Temel ücret, davacının diğer sosyal hakları ile ücret baz alınarak hesaplanan fazla çalışma, hafta ve genel tatil ücreti gibi alacaklarını da etkilemektedir. İşveren tarafından toplu iş sözleşmelerinin uygulanması neticesinde, iş sözleşmesinde kararlaştırılan ücretin davacının sendikaya üyeliği

ve toplu iş sözleşmesinden yararlanmaya başlanması üzerine düşürülmesi, 2822 Sayılı Kanun'un 6/II. Maddesi (6356 Sayılı Kanun'un 36/I. Maddesi) uyarınca işçiye yaralılık ilkesinin ihlali niteliğinde olup, yasaya aykırıdır...”

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun bu kararna bazı üyeler muhalif kalmışlar ve kanaatimce de haklı ve isabetli gerekçelerle, yukarıda belirttiğimiz gibi 6356 Sayılı Yasa'nın 36'ncı Maddesi'nde yer alan işçiye yaralılık ilkesinin nasıl uygulanacağı tartışma konusu olmakla birlikte, yaygın kanının bireysel iş sözleşmeleri ve Toplu İş Sözleşmesi hükümlerinin bire bir, tek tek ya da bütün olarak değil, konuların gruplandırılarak karşılaştırılması gerektiği yönünde olduğunu, örneğin bireysel iş sözleşmesindeki ücret ve ekleri ile ilgili hükümlerin, Toplu İş Sözleşmesi'nde yer alan ücret ve eklerine ilişkin düzenlemeler; benzer şekilde, izin hakkına ya da ihbar önellerine ilişkin hükümlerin de karşılıklı olarak ve bütüncül bir nazarla karşılaştırılması gerektiğini, bu karşılaştırma neticesinde, işçinin ücret ve ekleri açısından daha lehe olan hükümler içermesi halinde, bireysel iş sözleşmesinin ücret konusundaki hükümlerinin geçerliliğini sürdürdüğünün kabul edilmesi gerektiğini, bu yönde bir karşılaştırma yapılırken ücrete ilişkin lehe olan hükümlerin bir kısmının Toplu İş Sözleşmesi'nden bir kısmının ise bireysel iş sözleşmesinden alınarak sonuca gidilmesinin doğru olmadığını belirtmişlerdir. Örneğin, bireysel iş sözleşmesine göre aylık 1.000 TL ücret ve her yıl birer maaş tutarında dört ikramiye alan bir işçi, Toplu İş Sözleşmesi'ne göre aylık 3.000 TL maaş ve yılda iki maaş tutarında iki ikramiye almaya başlamış ise bireysel iş sözleşmesindeki yılda dört ikramiye esasının Toplu İş Sözleşmesi maaşına da uygulanmasını isteyemez. Zira Toplu İş Sözleşmesi nedeniyle, işçinin bireysel iş sözleşmesine göre aldığı yıllık ikramiye tutarı 4.000 TL'den 6.000 TL'ye yükselmiştir.

Sonuç itibarıyla tartışmaya açık olan bu konuda 7'nci ve 22'nci Hukuk Dairesi kararlarının ve Genel Kurul kararına muhalif olan üyelerin görüşlerinin daha isabetli olduğu inceleme konumuz 9. Hukuk ve Hukuk Genel Kurulu kararlarında belirtilen görüş ve sonucu paylaşmadığımızı, 9. Hukuk Dairesi kararında belirtilen, 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 22. Maddesi'ne göre işçinin rızasının alınmadığına ilişkin ifadenin de yerinde olmadığından davacının günlük ücretindeki düşüşün TİS'den kaynaklandığından, İş Kanunu'nun 22'nci Maddesi'nin uygulanmasının sözkonusu olmadığını söyleyebiliriz.

YARGITAY KARARLARI

Yargıtay 22. Hukuk Dairesi

Esas No: 2013/37210

Karar No: 2015/10424

Tarihi: 17/03/2015

Karar Özeti:

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 32. Maddesi'nin ilk fıkrasında, genel anlamda ücret, bir kimseye bir iş karşılığında işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan ve para ile ödenen tutar olarak tanımlanmıştır.

Ücret kural olarak dönemsel (periyodik) bir ödemedir. Kanunun kabul ettiği sınırlar içinde tarafların sözleşme ile tespit ettiği

belirli ve sabit aralıklı zaman dilimlerine; dönemlere uyularak ödenmelidir. 4857 Sayılı Kanun'un 32. Maddesi'nde bu süre en çok bir ay olarak belirtilmiştir.

İş sözleşmesinin tarafları, asgari ücretin altında kalmamak kaydıyla sözleşme özgürlüğü çerçevesinde ücretin miktarını serbestçe kararlaştırabilirler. İş sözleşmesinde ücretin miktarının açıkça belirtilmemiş olması taraflar arasında iş sözleşmesinin bulunmadığı anlamına gelmez. Böyle bir durumda dahi ücret, Borçlar Kanunu'nun 323. Maddesi'nin 2. Fıkrası'na göre tespit olunmalıdır. İş sözleşmesinde ücretin kararlaştırılmadığı hallerde ücretin miktarı, işçinin kişisel özellikleri, işyerindeki ya da meslekteki kıdemi, meslek unvanı, yapılan işin niteliği, iş sözleşmesinin türü, işyerinin özellikleri, emsal işçiler ve işyerinde ya da başka işyerlerinde ödenen ücretler, örf ve adetler göz önünde tutularak belirlenir.

İlgili Mevzuat:

4857 Sayılı İş K. Md. 32, 34

Yargıtay Kararı

Taraflar arasındaki, ücret alacağı, fazla mesai, ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacaklarının ödetilmesi davasının yapılan yargılaması sonunda; ilamda yazılı sebeplerle gerçekleşen miktarın faiziyle birlikte davalıdan alınarak davacıya verilmesine ilişkin hükmün süresi içinde temyizden incelenmesi taraflar avukatlarınca istenilmesi ve davalı avukatınca duruşma talep edilmesi üzerine dosya incelenerek işin duruşmaya tabi olduğu anlaşılmış ve duruşma için 17/03/2015 Salı günü tayin edilerek taraflara çağrı kağıdı gönderilmişti. Duruşma günü davalı adına Avukat F. G. G. ile karşı taraf adına Avukat S. G. geldiler. Duruşmaya başlanarak hazır bulunan avukatların sözlü açıklamaları dinlendikten sonra duruşmaya son verilerek Tetkik Hâkimi Z. Ayan tarafından düzenlenen rapor sunuldu, dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı İsteminin Özeti:

Davacı işçi, fazla çalışma ücreti, ulusal bayram ve genel tatil ücreti, ödenmeyen ücret alacakları ile yüzde 5 fazlalık alacaklarını istemiştir.

Davalı Cevabının Özeti:

Mahkemece, toplanan deliller ve bilirkişi raporuna dayanılarak, davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Temyiz:

Kararı taraflar temyiz etmiştir.

Gerekçe:

1. Davacı işçinin fazla çalışma yapıp yapmadığı hususu taraflar arasında uyuşmazlık konusudur. Fazla çalışma yaptığını iddia eden işçi bu iddiasını ispatla yükümlüdür. İşçinin imzasını taşıyan bordro sahteliği ispat edilinceye kadar kesin delil niteliğindedir. Bir başka anlatımla bordronun sahteliği ileri sürülüp kanıtlanmadıkça, imzalı bordroda görünen fazla çalışma alacağıının ödendiği varsayılır. Fazla çalışmanın ispatı konusunda işyeri kayıtları, özellikle işyerine giriş çıkışı gösteren belgeler, işyeri iç yazışmaları, delil

niteliğindedir. Ancak, fazla çalışmanın bu tür yazılı belgelerle kanıtlanamaması durumunda tarafların dinletmiş oldukları tanık beyanları ile sonuca gidilmesi gerekir. Bunun dışında herkesçe bilinen genel bazı vakıalar da bu noktada göz önüne alınabilir. İşçinin fiilen yaptığı işin niteliği ve yoğunluğuna göre de fazla çalışma olup olmadığı araştırılmalıdır.

İmzalı ücret bordrolarında fazla çalışma ücreti ödendiği anlaşılıyorsa, işçi tarafından gerçekte daha fazla çalışma yaptığının ileri sürülmesi mümkün değildir. Ancak, işçinin fazla çalışma alacağıının daha fazla olduğu yönündeki ihtirazi kaydının bulunması halinde, bordroda görünenden daha fazla çalışmanın ispatı her türlü delille söz konusu olabilir. Buna karşın, bordroların imzalı ve ihtirazi kayıtsız olması durumunda dahi, işçinin geçerli bir yazılı belge ile bordroda yazılı olandan daha fazla çalışmayı yazılı delille ispatlaması gerekir.

Somut olayda, hükme esas alınan bilirkişi raporunda, fazla çalışma ücreti alacağı konusunda hesap yapılırken sadece iki davacı tanığının anlatımları dikkate alınmıştır. Oysa bu tanıklardan birisinin hangi tarihler arasında davalı işyerinde çalıştığı belli değildir. Diğer tanık ise, davalıya karşı dava açmış olup, davacı ile menfaat birlikteliği bulunmaktadır. Öte yandan, davacı davalıya ait işyerinde muhabir olarak çalışmaya başladığını, son iki yılda haber müdürlüğü yaptığını iddia etmiş olmasına rağmen, davacının muhabir ve haber müdürlüğü yaptığı dönemlerdeki çalışma gün ve saatleri tanıklara ayrı ayrı sorulmamıştır. Bu durumda, davacı tanıklarından C.M.S.'nin hangi tarihler arasında davalıya ait işyerinde çalıştığının araştırılması, tanıklar yeniden dinlenerek, davacının hangi tarihler arasında, hangi görevi yaptığı ve söz konusu görevlerdeki çalışma gün ve saatleri hakkında beyanlarının alınması, tüm deliller yeniden değerlendirilerek sonucuna göre, davacı ile menfaat birlikteliği bulunmayan tanığın davalı işyerinde çalıştığı dönemle sınırlı olarak davacının fazla çalışma ücreti alacağıının belirlenmesi gerekmektedir. Mahkemece, bu maddi ve hukuki olgular dikkate alınmaksızın eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi usul ve kanuna aykırı olup bozmayı gerektirmiştir.

2. Kabule göre, bazı aylara (örneğin, 2008 yılı Kasım ayı gibi) ilişkin ihtirazi kayıt içermeyen imzalı ücret bordrolarında fazla çalışma ile ulusal bayram ve genel tatil ücreti tahakkuku bulunduğu görüldüğünden, bu ayların hesaplamada dışlanması ya da 3 No.lu bozma sebebi nedeniyle yapılacak araştırma sonunda ücret seviyesinin değişmesi halinde mahsubu gerekir.

3. Öte yandan, taraflar arasında işçiye ödenen aylık ücretin miktarı konusunda da uyuşmazlık bulunmaktadır. 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 32. Maddesi'nin ilk fıkrasında, genel anlamda ücret, bir kimseye bir iş karşılığında işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan ve para ile ödenen tutar olarak tanımlanmıştır.

Ücret kural olarak dönemsel (periyodik) bir ödemedir. Kanunun kabul ettiği sınırlar içinde tarafların sözleşme ile tespit ettiği belirli ve sabit aralıklı zaman dilimlerine; dönemlere uyularak ödenmelidir. 4857 Sayılı Kanun'un 32. Maddesi'nde bu süre en çok bir ay olarak belirtilmiştir.

İş sözleşmesinin tarafları, asgari ücretin altında kalmamak kaydıyla sözleşme özgürlüğü çerçevesinde ücretin miktarını serbestçe kararlaştırabilir. İş sözleşmesinde ücretin miktarının açıkça belirtilmemiş olması, taraflar arasında iş sözleşmesinin

bulunmadığı anlamına gelmez. Böyle bir durumda dahi ücret, Borçlar Kanunu'nun 323. Maddesi'nin 2. Fıkrası'na göre tespit olunmalıdır. İş sözleşmesinde ücretin kararlaştırılmadığı hallerde ücretin miktarı, işçinin kişisel özellikleri, işyerindeki ya da meslekteki kıdemi, meslek unvanı, yapılan işin niteliği, iş sözleşmesinin türü, işyerinin özellikleri, emsal işçiler o işyerinde ya da başka işyerlerinde ödenen ücretler, örf ve adetler göz önünde tutularak belirlenir.

4857 Sayılı Kanun'un 8. Maddesi'nde, işçi ile işveren arasında yazılı iş sözleşmesi yapılmayan hallerde en geç iki ay içinde işçiye çalışma koşullarını temel ücret ve varsa eklerini, ücret ödeme zamanını belirten bir belgenin verilmesi zorunlu tutulmuştur. Aynı Kanun'un 37. Maddesi'nde, işçi ücretlerinin işyerinde ödenmesi ya da banka hesabına yatırılması hallerinde ücret hesap pusulası türünde bir belgenin işçiye verilmesinin zorunlu olduğu hükme bağlanmıştır. Usulünce düzenlenmiş olan bu tür belgeler, işçinin ücreti noktasında işverenden sadır olan yazılı delil niteliğindedir. Kişi kendi muvazaasına dayanamayacağından, belgenin muvazaalı biçimde işçinin isteği üzerine verildiği iddiası işverence ileri sürülemez. Ancak böyle bir husus ileri sürülsün ya da sürülmesin, muvazaa olgusunun mahkemece resen araştırılması gerekmele, mahkemenin belgeye değer vermeden önce muvazaa şüphesini ortadan kaldırması ve kendiliğinden gerekli araştırmaya gitmesi gerekir.

Çalışma yaşamında daha az vergi ya da sigorta primi ödenmesi amacıyla zaman zaman, iş sözleşmesi veya ücret bordrolarında gösterilen ücretlerin gerçeği yansıtmadığı görülmektedir. Bu durumda gerçek ücretin tespiti önem kazanır. İşçinin kıdemi, meslek unvanı, fiilen yaptığı iş, işyerinin özellikleri ve emsal işçilere ödenen ücretler gibi hususlar dikkate alındığında imzalı bordrolarda yer alan ücretin gerçeği yansıtmadığı şüphesi ortaya çıktığında, bu konuda tanık beyanları gözetilmeli ve işçinin meslekte geçirdiği süre, işyerinde çalıştığı tarihler, meslek unvanı ve fiilen yaptığı iş bildirilerek sendikalarla, ilgili işçi ve işveren kuruluşlarından emsal ücretin ne olabileceği araştırılmalı ve tüm deliller birlikte değerlendirilerek bir sonuca gidilmelidir. Somut olayda, davacı davalıya ait işyerinde muhabir olarak çalışmaya başladığını, son iki yılda haber müdürlüğü yaptığını iddia etmiş olduğu halde, mahkemece emsal ücret araştırması yapılırken, sadece haber müdürünün alabileceği emsal ücret sorulmuştur. Bu durumda, davacının muhabir olarak çalıştığı dönemlere ilişkin olarak, muhabirin alabileceği emsal ücretin araştırılarak, davacının muhabirlik yaptığı dönemlerdeki alacaklarının söz konusu ücrete göre hesaplanması gerekirken, bu yönün göz ardı edilerek, tüm çalışma sürecince haber müdürlüğü yapmış gibi hesaplama yapılması da isabetsizdir.

Sonuç:

Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebeplerden BOZULMASINA, davalı yararına takdir edilen 1.100,00 TL duruşma avukatlık ücretinin davacıya, davacı yararına takdir edilen 1.100,00 TL duruşma avukatlık ücretinin davalıya, bozma sebeplerine göre tarafların diğer temyiz itirazlarının incelenmesine şimdilik yer olmadığına, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 17/03/2015 gününde oybirliğiyle karar verildi.

YARGITAY KARARLARI

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi

Esas No: 2014/5622

Karar No: 2015/9440

Tarihi: 09/03/2015

Karar Özeti:

İşçinin işverenden bir alacağının, örneğin sadece kıdem tazminatı alacağının bulunduğu durumlarda, kısmi ödeme nedeniyle mahsup işlemi Borçlar Kanunu'nun 84'üncü Maddesi çerçevesinde yapılacaktır. Dairemiz uygulamasına göre, temerrüde düşmüş olan işverenin yaptığı kısmi ödeme işçinin bu hususta beyanda bulunup bulunmadığına bakılmaksızın öncelikle faiz ve masraflara mahsup edilmelidir.

İlgili Mevzuat:

4857 Sayılı İş K. Md. 32

Yargıtay Kararı

Davacı, kıdem tazminatı, ihbar tazminatı ile maaş, yıllık izin, ulusal bayram ve genel tatil ücret alacaklarının ödetilmesine karar verilmesini istemiştir. Yerel Mahkemece, davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir. Hüküm süresi içinde davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hâkimi Z.N. Köksal Peltek tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

A) Dava İsteminin Özeti:

Dava vekili; davacının iş akdinin haksız feshedildiğini, alacaklarının ödenmediğini iddia ederek kıdem ve ihbar tazminatları ile yıllık izin ücreti, genel tatil, fazla mesai ve ücret alacaklarının davalıdan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

B) Davalı Cevabının Özeti:

Davalı vekili; taleplerin zamanaşımına uğradığını, davacının asgari ücret aldığını, davacının kullandığı araçtan mazot aldığının tespit edildiğini, emniyet birimlerine bildirimde bulunulduğunu ve suçüstü yakalandığını, davacı hakkında Bursa 5. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 2011/106 Esas Sayılı Dosyası ile hizmet nedeniyle güveni kötüye kullanmaktan dolayı hakkında ceza davası açıldığını ve davacı hakkında hizmet sebebiyle emniyeti suistimal suçuna teşebbüsten ceza verildiğini, ancak hükmün açıklanmasının geri bırakıldığını, davacının gerçekleştirdiği eylem nedeniyle iş akdinin İ.K.'nun 25/II-e Fıkrası gereğince feshedildiğini, işyerinde iddia edildiği şekilde fazla mesai yapılmadığını, iş gereği yapılan fazla mesailerin karşılığının ödendiğini, yıllık izinlerin kullanıldığını, resmi tatillerde çalışılması halinde ücretlerinin ödendiğini, davanın reddi gerektiğini savunmuştur.

C) Yerel Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece davanın kısmen kabulüne hükmedilmiştir.

D) Temyiz:

Kararı davalı temyiz etmiştir.

E) Gerekeçe:

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

2. Taraflar arasındaki uyuşmazlık, davalı şirket tarafından davacı işçiye yapılan ödemeler noktasında toplanmaktadır. İş sözleşmesinden doğan para borçlarının kısmi ifasında, mahsubun ne şekilde yapılacağı ile ilgili 4857 Sayılı İş Kanunu'nda özel bir düzenleme bulunmadığından, Borçlar Kanunu'nun yukarıda belirtilen genel hükümleri kapsamında sorun çözümlenmektedir. İşçinin işverenden bir alacağının, örneğin sadece kıdem tazminatı alacağının bulunduğu durumlarda, kısmi ödeme nedeniyle mahsup işlemi Borçlar Kanunu'nun 84'üncü Maddesi çerçevesinde yapılacaktır. Dairemiz uygulamasına göre, temerrüde düşmüş olan işverenin yaptığı kısmi ödeme işçinin bu hususta beyanda bulunup bulunmadığına bakılmaksızın öncelikle faiz ve masraflara mahsup edilmelidir.

Borcun taksitle ödenmesi konusunda yapılan anlaşma aksi öngörülmemişse, kural olarak, işçinin faiz talebinden vazgeçtiğini kapsar. Ancak, bu sonuç işverenin taksit anlaşmasına uygun hareket etmesine bağlıdır. İşverenin taksitlerden birini zamanında ödememesi halinde, işçinin faizle ilgili feragati geçersiz hale gelir ve sadece ödenmeyen taksit için değil, tüm alacak için faiz talep hakkı doğacaktır. Bu durumda ödenmiş olan önceki taksitlerin öncelikle faiz ve masraflara mahsubu gerekecektir. Kuşkusuz taksit sözleşmesinin işçinin serbest iradesi ile meydana gelmesi gerekir.

İşçinin birden fazla alacağının söz konusu olması halinde, yapılan kısmi ödemenin hangi alacağa ilişkin olduğu işveren tarafından ödeme sırasında belirtilmemiş ve işçi tarafından da bu husus makbuzda gösterilmemiş ise mahsup işlemi Borçlar Kanunu'nun 86'ncı Maddesi'ne göre yapılacaktır. İş Kanunu'nda işçinin sözleşme ve kanundan doğan alacaklarının muacceliyet ve vade zamanları konusunda değişik hükümler öngörülmüştür. 4857 Sayılı İş Kanunu'na göre ücret en geç ayda bir ödenir (Md.32/5). İş Hukuku mevzuatımızda Basın İş Kanunu'nun 14'üncü Maddesi hariç, ücretin peşin ödeneceğine dair bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle ücret, çalışılan ayı takip eden aybaşında muaccel hale gelmektedir. Fazla mesai, hafta tatili ücreti, ulusal bayram ve genel tatil ücretlerinin muacceliyet tarihleri normal aylık ücret gibidir. İşçinin ihbar ve kıdem tazminatı ile yıllık için ücreti sözleşmenin feshi ile muaccel hale gelir.

1475 Sayılı İş Kanunu'nun 14 ve 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 120'nci Maddesi uyarınca, işveren kıdem tazminatı borcu bakımından iş sözleşmesinin feshedildiği tarihte temerrüde düşer. Yukarıda belirtilen diğer tazminat ve alacaklar bakımından ise tarafların sözleşme ile kararlaştırdıkları ödeme zamanı ya da işçi tarafından gönderilecek ihtarnamede belirtilen ödeme günü itibarıyla işverenin temerrüdü gerçekleşir. Buna göre örneğin, 5.000 TL ihbar tazminatı, 7.500 TL kıdem tazminatı, 2.500 TL ücret, 2.000 TL fazla mesai ve 500 TL yıllık izin ücreti alacağı olmak üzere takibe konu yapılmamış toplam 17.500 TL alacağı olan bir işçiye işveren tarafından yapılacak 15.000 TL'lik bir kısmi ödeme, öncelikle muaccel olan normal aylık ücret ve fazla mesai alacağına ilişkin borçlarına

mahsup edilmelidir. Kalan miktar ihbar ve kıdem tazminatı ile izin ücreti borcuna mahsup edilecektir. Anılan borçların muacceliyet tarihleri aynı olduğundan, temerrüt tarihi önce gerçekleşmiş olan borca yani kıdem tazminatına mahsup edilecektir. Kalan 3.000 TL'lik ödemenin, ihbar ve izin ücreti borcuna mahsubu anılan borçların muacceliyet ve temerrüt tarihlerinin aynı olması nedeni ile miktarları ile orantılı olarak yapılacaktır. Kalan toplam borç 5.500 TL olup, ihbar tazminatının bu miktara oranı $5.000 / 5.500 = 10/11$, izin ücretinin oranı $500/5.500 = 1/11$ olmakla, $3.000 \times 10/11 = 2.727$ TL ihbar tazminatına, $3.000 \times 1/11 = 273$ TL izin alacağına mahsup edilecektir. Böylece işverenin 2.273 TL ihbar tazminatı, 227 TL izin ücreti olmak üzere toplam 2.500 TL borcu kalmış olacaktır.

Somut olayda, davalı işveren davalının ilk dönem çalışmasına ilişkin ibraname sunmuş, ibraname ekinde de 1.695,76 TL'lik ödeme belgesi ibraz etmiştir. Mahkemece bu ödemenin mahsup edilip, edilmeyeceğinin değerlendirilememesi hatalıdır.

3. Hükmedilen miktarların net mi yoksa brüt mü olduğunun hükümde belirtilmemesinin infazda tereddüde yol açacağına düşünülmemesi de isabetsizdir.

F) Sonuç:

Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebeplerden BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgisine iadesine, 09/03/2015 gününde oybirliğiyle karar verildi.

YARGITAY KARARLARI

Yargıtay 7. Hukuk Dairesi

Esas No: 2014/17779

Karar No: 2015/3097

Tarihi: 03/03/2015

Karar Özeti:

Adi ortaklığın kendisine ait bir tüzel kişiliği mevcut olmadığından davada taraf olma ehliyeti yoktur. Bir başka ifade ile adi ortaklığın dava ve takip ehliyeti olmadığı gibi, ona karşı da dava açılmaz. Bu bağlamda adi ortaklığa karşı açılacak davalar adi ortaklığın kendisine karşı değil dava konusunun paradan başka bir şey olması halinde ortaklığı oluşturan ortakların tamamına, dava konusunun para olması halinde ise ortaklar arasında müteselsil sorumluluk esas geçerli olduğundan ortaklardan biri ya da birkaçı aleyhine yöneltilmelidir. Hal böyle olunca ve özellikle adi ortaklığı ait o yan işyerindeki iş akdine dayalı çalışma nedeniyle alacağın tahsili istemiyle açılan davanın konusunun para olduğunun belli bulunmasına göre davanın adi ortaklığın ortaklarından biri ya da birkaçına karşı açılması gerekir.

İlgili Mevzuat:

4857 Sayılı İş K. Md. 2

Yargıtay Kararı

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen hükmün,

Yargıtayca incelenmesi davalılar vekillerince istenilmekle, temyiz isteklerinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dosya incelendi, gereği görüldü:

İş sözleşmesinin davalı işveren tarafından geçerli neden olmadan feshedildiğini belirten davacı işçi, feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini talep etmiştir. Davalı İdare vekili husumet itirazında bulunurken, diğer davalı şirket vekili ise iş ortaklığını oluşturan diğer şirkete karşı davanın yöneltildiğini ve iş sözleşmesinin belirli süreli olduğunu belirterek davanın reddini istemiştir.

Mahkemece, davalılar arasındaki asıl-alt işveren ilişkisi kabul edilerek yapılan fesih işleminin geçerli nedene dayanmadığından bahisle davanın kabulüne karar verilmiştir. Adi ortaklığın kendisine ait bir tüzel kişiliği mevcut olmadığından davada taraf olma ehliyeti yoktur. Bir başka ifade ile adi ortaklığın dava ve takip ehliyeti olmadığı gibi, ona karşı da dava açılmaz. Bu bağlamda adi ortaklığa karşı açılacak davalar adi ortaklığın kendisine karşı değil dava konusunun paradan başka bir şey olması halinde ortaklığı oluşturan ortakların tamamına, dava konusunun para olması halinde ise ortaklar arasında müteselsil sorumluluk esas geçerli olduğundan ortaklardan biri ya da birkaçı aleyhine yöneltilmelidir. Hal böyle olunca ve özellikle adi ortaklığa ait olan işyerindeki iş akdine dayalı çalışma nedeniyle alacağın tahsili istemiyle açılan davanın konusunun para olduğunun belli bulunmasına göre davanın adi ortaklığın ortaklarından biri ya da birkaçına karşı açılması gerekir.

Somut olayda, davacıya ait hizmet döküm cetveli, iş sözleşmesi, özlük dosyasındaki diğer belgeler ile özellikle fesih bildiriminde davacının işvereni olarak Me-Taş Tem. Yemek ve Serv. Hizm. İnş. Mak. Mob. San. Tic. Ltd. Şti. & Sam Güv. Tem. Hiz. Tabl. Gıd. Mad. Oto. Büro Mlz. Mak. İml. Paz. İth. İhr. San. Tic. Ltd. Şti. İş Ortaklığı olduğu anlaşılmasına ve davanın asıl işveren TEİAŞ ile birlikte iş ortaklığını oluşturan Me-Taş Ltd. Şti'ne yöneltilmesi, buna karşılık iş ortaklığını oluşturan diğer şirket olan Sam. Güvenlik Tem. Hiz. Tabl. Gıd. Mad. Oto. Büro Mlz. Mak. İml. Paz. İth. İhr. San. Tic. Ltd. Şti'ye yöneltilmemiş olması hatalıdır.

Davacıya davasını iş ortaklığını oluşturan diğer şirket olan Sam. Güv. Ltd. Şti'ne yöneltilmesi için süre verilmesi, verilen süre içinde davanın yöneltilmesi ile adı geçen şirketin sunulması halinde cevap dilekçesi ile tüm delilleri toplanarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken bundan zuhul ile taraf teşkili sağlanmadan hüküm kurulması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

Kabule göre de davalı Me-Taş. Tem. Yem. ve Serv. Hizm. İnş. Mak. Mob. San. Tic. Ltd. Şti'nin isminin gerekçeli karar başlığında M. Taş Temizlik Hizmetleri Ltd. Şti. şeklinde yazılması da hatalıdır.

Sonuç:

Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı nedenlerle BOZULMASINA, nedenine göre davalı TEİAŞ şirketinin tüm, davalı Me-Taş Ltd. Şirketi'nin diğer temyiz itirazlarının incelenmesine şimdilik yer olmadığına, peşin alınan temyiz harcının istek halinde davalılara iadesine, 03/03/2015 tarihinde oybirliğiyle KESİN olarak karar verildi.