

# YARGITAY KARARLARI

T.C.  
YARGITAY  
9. HUKUK DAİRESİ

ESAS NO : 2004 / 1303  
KARAR NO : 2004 / 1157  
TARİHİ : 26.01.2004

**KARAR ÖZETİ: İŞ GÜVENCESİ - 6 AYLIK KIDEM**

İşçinin iş güvencesinden yararlanabilmesi için işyerinde 6 aylık kıdeminin bulunması gerekir. İşçi, tanıklarca doğrulanan kayıtlar ve imzasını taşıyan bordroya göre 6 aylık süreyi doldurmadığından iş güvencesinden yararlanamaz.

**DAVA:** Davacı, feshin geçersizliği ile işe iadesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Hüküm süresi içinde taraflar avukatlarınca temyiz edilmiş ve davalı Avukatınca da duruşma talep edilmiş ise de, işin mahiyeti itibarıyla duruşma isteminin reddine, incelemenin evrak üzerinde yapılmasına karar verdikten sonra dosya incelendi, gereği düşünüldü:

**YARGITAY KARARI**

Davacı davalı işverenin yazılı bir fesih işlemi yapmadan sözlü olarak iş sözleşmesinin feshettiğini feshin sendikal nedenle yapıldığını belirterek 4857 Sayılı Yasanın 18 ve devamı maddeleri gereğince feshin geçersizliğine, işe iadesine, işe başlatılmama halinde bir yıllık ücreti tutarında tazminata, boşta geçen süre için dört aya kadar ücrete ve toplu işçi çıkarma kuralına uymaması nedeni ile 30 günlük ücrete karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkemece, feshin sendikal nedenle gerçekleştirildiği tespit edildikten sonra her ne kadar kayıtlarda davacının 6 aylık kıdemi doldurmadığı sabit ise de, işyerinde uygulamaya göre davalı işverenin işçileri bir yada birbuçuk ay

çalıştırdıktan sonra sigorta girişlerini yaptığını buna göre fesih tarihinde 6 aylık kıdemi doldurduğu gerekçe göstererek feshin geçersizliğine işe iadesine, işe başlatmama tazminatı ile boşta geçen süre ücretinin kabulüne karar verilmiş davacının toplu işten çıkarma kuralına uyulmaması nedeniyle 30 günlük ücret talebi çalışılmadığı gerekçesi ile reddedilmiştir.

Mahkemece, çalışılmadığı için toplu işçi çıkarma kuralına uyulmaması nedeniyle ücret alacağıının reddedilmesi yerindedir. Zira toplu işten çıkarma kuralına uyulmamasının yaptırımını idari para cezası olarak öngörölmüştür. Ancak, işçinin davalı işyerinde çalıştığı süre yönünde, başka bir anlatımla 6 aylık kıdemin tesbitinde varılan sonuç dosya içeriğine uygun düşmemektedir. Zira davacı tanıklarınca da doğrulanan kayıtlara ve davacı imzasını taşıyan bordroya göre davacı davalı işyerine 1.4.2003 tarihinde işe girmiş olup, iş sözleşmesinin feshedildiği 12.9.2003 tarihe göre 6 aylık süreyi doldurmamıştır. 4857 Sayılı Yasanın 18.maddesinin 1.fıkrası uyarınca davacının feshin geçersizliği, işe iade, davasından başka bir anlatımla iş güvencesinden yararlanması için işyerinde 6 aylık kıdeminin bulunması gerekir. Delillere göre davacı bu süreyi doldurmadığından anılan madde hükmü gereğince davanın reddine karar verilmesi gerekir.

Dairemizce 4857 Sayılı Yasanın 20/3 maddesi uyarınca aşağıdaki şekilde karar verilmiştir.

**SONUÇ.** Yukarda açıklanan gerekçi ile

1. Eyüp İş Mahkemesinin 8.1.2004 gün ve 600-3 sayılı kararının bozularak ortadan kaldırılmasına,
2. Davanın **REDDİNE**,
3. Harç peşin alındığından yeniden alınmasına yer olmadığına,
4. Davacının yaptığı yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına,
5. Davalı yararına Avukatlık ücreti tarifnamesi gereğince takdir edilen 300.000.000 TL. ücreti vekaletin davacıdan tahsili ile davalıya verilmesine,
6. Davalının yaptığı 8.700.000 TL. giderin davacıdan tahsili ile davalıya verilmesine,
7. Davalıdan alınan temyiz harcının isteği halinde kendisine iadesine, kesin olarak 26.01.2004 gününde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C.**  
**YARGITAY**  
**9. HUKUK DAİRESİ**

**ESAS NO : 2003 / 20076**  
**KARAR NO : 2003 / 22156**  
**TARİHİ : 18.12.2003**

**KARAR ÖZETİ : İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESHİ - GEÇERLİ SEBEP**

**İşçinin çalıştığı işyeri ünitesinde fesih tarihinde çalışan personel sayısının Ünite için saptanan norm kadro durumu ile karşılaştırılması sonucunda ihtiyaç fazlası Personel olduğu tespit edilmişse fesih için geçerli bir sebebin olduğu kabul edilmelidir.**

**DAVA :** Davacı, feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Hüküm süresi içinde taraflar avukatlarınca temyiz edilmiş olmakla dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

**YARGITAY KARARI**

Davacı işçi, iş sözleşmesinin geçerli bir sebep bulunmadan feshedildiğini ileri sürerek feshin geçersizliği ile işe iadesine ve buna bağlı tazminat, ücret ve diğer haklarının hüküm altına alınmasına karar verilmesini istemiştir.

Davalı işveren, şirketin özelleştirme kapsamında olduğunu, personel sayısının azaltılmasını öngören Bakanlar Kurulu kararları ve norm kadro uygulaması doğrultusunda yaşlılık aylığı almaya hak kazanan personelin iş sözleşmelerinin feshedildiği, fesih için geçerli sebep bulunduğunu belirterek davanın reddine karar verilmesini savunmuştur.

Mahkemece 4857 Sayılı İş Kanununun 18.maddesinde belirtilen geçerli fesih nedenleri arasında emekliliğe hak kazanmanın bulunmadığı, hizmetine ihtiyaç duyulmadığı iddiasının yerinde olmadığı gerekçesi ile isteğin kabulüne karar verilmiştir.

Dosyada mevcut 2003 yılı norm kadro listesine göre 2003 yılı için toplam 524 kadroya yer verildiği halde yine işverence ibraz edilen listelere göre kapsam içi ve kapsam dışı olarak toplam 432 personelin halen çalışmakta olduğu anlaşılmaktadır. Norm kadro listesinde her ünite için ayrı kadro durumu

belirlenmiş ise de davacının hangi üniteye bağlı olduğu dosya içeriğinden anlaşılmamaktadır. Bu durumda mahkemece yapılacak iş davacının en son çalıştığı ünite ve bu ünite de fesih tarihi itibarıyla çalışan personel sayısı öncelikle tespit edilmeli, tespit edilen personel sayısı ile o ünite için saptanan norm kadro durumu karşılaştırılarak davacının gerçekten ihtiyaç fazlası olup olmadığı belirlenmelidir. Yapılacak bu araştırmalardan sonra şayet davacı ihtiyaç fazlası ise fesih için geçerli sebep bulunduğu kabul edilmeli, aksi halde isteğin kabulüne karar verilmelidir.

**SONUÇ:** Temyiz olunan kararın yukarıda gösterilen sebeple **BOZULMASINA**, sair hususların bilahare incelenmesine ve peşin alınan temyiz harcının ilgilie iadesine, 18.12.2003 gününde oybirliği ile karar verildi.

T.C.  
YARGITAY  
9. HUKUK DAİRESİ

ESAS NO : 2004 / 5846  
KARAR NO : 2004 / 5621  
TARİHİ : 22.03.2004

**KARAR ÖZETİ : İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESHİ-HAKEME MÜRACAAT**

İş sözleşmesinde taraflar uyuşmazlıkların hakem yoluyla çözülebileceğini kararlaştırmışlarsa, hakem kurulu ancak 4857 Sayılı Kanun gereği; feshin geçersizliği, işe iade ve buna bağlı iş güvencesi tazminatı ile boşta geçen süreye ilişkin ücret alacağı uyuşmazlıklarını çözer.

Ücretli izin, sözleşmeden kaynaklanan ücret alacağı uyuşmazlıklarını ise İş Mahkemesi çözer.

.....adına Avukat.....ile.....Bankası A.Ş.adına Avukatlar.....ve.....aralarındaki dava hakkında İstanbul 8.İş Mahkemesinden verilen 14.08.2003 günü ve 184 Değ. İş sayılı yazısı ile dairemize gönderilmiş ve davalı avukarınca duruşmalı olarak temyiz edilmiş ise de; işin mahiyeti itibarıyla duruşma isteminin reddine, incelemenin evrak üzerinde yapılmasına karar verildikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

**YARGITAY KARARI**

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

2. Davacı ve davalı bankar 1.5.1999 tarihli avukatlık sözleşmesi imzalamışlardır. Bir yıl süreli öngörülen bu sözleşme sonraki yıllarda yenilenecek belirsiz süreli hale gelmiştir. Sözleşmede uyuşmazlıkların hakem yolu ile çözümlenmesi belirtilmiştir. Taraflar arasındaki sözleşmenin davalı tarafından feshedilmesi üzerine, davacı hakem kurulunun oluşumu için iş mahkemesine müracaat etmiş ve bu kurulun oluşumuna ilişkin İstanbul 8. İş Mahkemesinin 22.05.2003 günü ve 287-533 sayılı kararı Dairemizin 23.06.2003 gün ve 11176-11697 sayılı ilamı ile onararak kesinleşmiştir.

Davacı bu uyuşmazlıkta hakem yolu ile işverence gerçekleştirilen feshin geçersizliğine, işe iadesine, işe başlatmama halinde iş güvencesi tazminatına, boşta geçen süre için ücret alacağına, ihbar ve kıdem tazminatına, yıllık ücretli izin alacağına ve sözleşmeden kaynaklanan ücret alacağına karar verilmesini talep etmiştir.

Hakem Kurulunca aradaki sözleşmenin iş ilişkisi olduğu tespit edildikten sonra, fesih için gerekçe gösterilmediği belirtilerek feshin geçersizliğine, davacının işe iadesine, miktar belirtilerek iş güvencesi tazminatı ve boşta geçen süre için ücret alacağı ile kullandırılmayan yıllık ücretli izin karşılığı izin alacağı ve sözleşmeden doğan ücret alacağına karar verilmiştir.

Taraflar arasındaki iş ilişkisinin iş sözleşmesi olarak yorumlanması ve feshin geçersizliğine karar verilmesi yerindedir. Zira davacı avukatlık hizmetini, belirli bir mesai karşılığında davalı işverenin işyerinde onun denetimi ve gözetimi altında ve her ay için kararlaştırılan ücret karşılığında işverene bağlı olarak vermektedir. İş sözleşmesinin unsurları olan " zaman, bağlılık ve ücret" koşulları gerçekleşmiştir.

Diğer taraftan 15 Mart 2003 tarihinde yürürlüğe giren ve 1457 sayılı İş Kanununda değişiklik getirilen 4773 sayılı yasa ile feshin geçersizliği, işe iade, iş güvencesi tazminatı ve boşta geçen için ücret alacağı uyuşmazlıklarının özel hakem yolu ile çözümlenebileceği düzenlenmiştir. Davalı işveren belirsiz süreli hale gelen iş sözleşmesini geçerli bir neden göstermeksizin feshetmiş olduğundan feshin geçersizliğine, işe iadeye, iş güvencesi tazminatı ile boşta geçen süre için ücret alacağına karar verilmesi de yerindedir.

Ancak feshin geçersizliğinin sonucu olarak öngörülen işe başlatmama halinde tazminat ve dört aya kadar boşta geçen süre için ücret alacağı tespit niteliğinde olup, gerçekleşmeleri tazminat için başvurma ve işe başlatmama, ücret alacağı için başvurma koşuluna bağlı olduğundan miktar belirtilmeksizin hüküm altına alınmaları gerekir. Dairemizin uygulaması bu yöndedir. Hakem Kurulunca işe başlatmama tazminatı ile boşta geçen süre için dört aya kadar ücret alacağına miktar belirtilerek karar verilmesi hatalıdır. Ayrıca feshin geçersizliği ve sonucuna bağlı iş güvencesi tazminatı ile boşta geçen süre için ücret alacağı istemleri için maktu harç ve vekalet ücretine karar verilmesi gerekir.

3. Yukarıda açıklandığı üzere iş hukuku ve yargılaması mevzuatında 15 Mart 2003 tarihinde yürürlüğe giren 4773 ve akabine 10 Haziran 2003 tarihinde yürürlüğe giren 4857 sayılı kanunlar ile feshin geçersizliği, işe iade ve buna bağlı iş güvencesi ile boşta geçen süre için ücret alacağı uyuşmazlıları dışında, kalan diğer iş uyuşmazlıklarının özel hakem yolu ile çözümlenebileceğine dair bir kural bulunmamaktadır. İş ilişkilerinden doğan uyuşmazlıkların Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 18.11.1964 gün ve 1964 / 251 Esas. 1964/506 K.Sayıli kararı bu doğrultadır. HUMK.'nun 533. maddesinin 4. bendi uyarınca "hakemler yetkileri dahilinde olmayan meseleye karar veremezler" Aksi halde bu bozma nedenidir. Somut olayda hakem kurulu feshin geçersizliği ve sonucu olan istekler dışında yıllık ücretli izin alacağı ile sözleşmeden doğan ücret alacağına da karar vermiştir. Belirtilen bu düzenlemeler karşısında, hakem kurulunun ücretli izin ve sözleşmeden kaynaklanan ücret alacağına karar verme yetkileri bulunmamaktadır. Anılan istekler bakımından uyuşmazlığın iş mahkemelerinde görülmesi gerekir. Hakem kurulunca izin ve ücret alacağına karar verilmesi isabetsiz bulunmuştur.

**SONUÇ:**Temyiz olunan kararın yukarıda belirtilen gerekçelerle **BOZULMASINA**. 22/03/2004 gününde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.  
YARGITAY  
HUKUK GENEL KURULU**

**ESAS NO : 2004 / 9 - 86  
KARAR NO : 2004 / 124  
TARİH : 3.3.2004**

**KARAR ÖZETİ : KIDEM TAZMİNATI - ÜCRET EKLERİ**

Davacının dava dilekçesi talep etmediği halde, tanık beyanına istinaden teşvik ikramiyesinin kıdem tazminatına esas alınan ücrete dahil edilmesi hatalıdır.

Ayrıca kıdem tazminatı hesabında nazara alınacak ücret ekleri arızı nitelikte olmamalıdır.

Taraflar arasındaki "kıdem tazminatı, işçilik alacakları" davasından dolayı yapılan yargılama sonunda; Kartal 1. İş Mahkemesince davanın kısmen kabulüne dair verilen 18.12.2002 gün ve 367 - 693 sayılı kararın incelenmesi davalı vekili tarafından istenilmesi üzerine, Yargıtay 9.Hukuk Dairesinin 24.3.2003 gün ve 4174 - 4894 sayılı ilamı ile; (...1- Dosyadaki yazılara, toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, davalının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.

2- Davacı dava dilekçesinde ödenmeyen 2001 Şubat ayı ikramiyesini talep ettiği halde sırf tanık beyanlarında bahsedilmesi nedeniyle teşvik ikramiyesi de kıdem tazminatına esas alınan ücrete dahil edilmiştir.

Davacının böyle bir iddiası ve talebi olmadığı halde ücretin hesabında teşvik ikramiyesinin dahil edilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.....) gerekçesiyle bozularak dosya yerine geri çevrilmekle, yeniden yapılan yargılama sonunda, mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

**TEMYİZ EDEN** : Davalı vekili

**HUKUK GENEL KURULU KARARI**

Hukuk Genel Kurulunca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:

Dava, kıdem tazminatı ve işçilik alacaklarının tahsili isteğine ilişkindir.

Davacı, davalı işveren tarafından iş akdinin feshi nedeniyle kıdem tazminatı ve üç aylık ikramiye, ramazan ve kurban bayramı parası, ramazan ayı yemek parası, izin, yakacak parası gibi işçilik alacaklarının davalıdan alınmasını istemiş, davalı işveren davanın reddini savunmuş, yerel mahkemece davanın kısmen kabulüne ilişkin olarak verilen karar, özel dairece teşvik ikramiyesi yönünden yukarıda yazılı gerekçe ile bozulmuştur.

Kıdem tazminatına esas ücret ile ilgili somut olaya uygulanması gereken 1475 sayılı İş Kanununun 14. maddesinin konuya ilişkin dokuz, on ve onbirinci fıkrası hükümleri aynen şöyledir;

“Kıdem tazminatının hesaplanması son ücret üzerinden yapılır. Parça başı, akort, götürü veya yüzde usulü gibi ücretin sabit olmadığı hallerde son bir yıllık süre içinde ödenen ücretin o süre içinde çalışılan günlere bölünmesi suretiyle bulunacak ortalama ücret bu tazminatın hesabına esas tutulur.

- Ancak, son bir yıl içinde işçi ücretine, zam yapıldığı takdirde, tazminata esas ücret, işçinin işten ayrılma tarihi ile zammın yapıldığı tarih arasında alınan ücret aynı süre içinde çalışan günlere bölünmesi suretiyle hesaplanır.

13'ncü maddenin (C) bendinde sözü geçen tazminat ile bu maddede yer alan kıdem tazminatına esas olacak ücretin hesabında 26. maddenin birinci fıkrasında yazılı ücrete ilaveten işçiye sağlanmış olan para ve para ile ölçülmesi mümkün akdi ve kanundan doğan menfaatler de gözönünde tutulur.....”

Onbirinci fıkrada sözü edilen 26. maddenin değişik birinci fıkrasında ise “genel anlamda ücret, bir kimseye bir iş karşılığında işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan ve nakden ödenen meblağı kapsar” hükmü yer almaktadır.

Anılan hükümlere göre kıdem tazminatına esas alınan ücret, iki ana unsurdan oluşmaktadır; 26. maddenin 1. fıkrasında yazılı asıl ücret; işçiye sağlanmış olan diğer menfaatlerdir.

Genellikle ücret belirli bir miktar para olarak gözüktür. Fakat para olarak verilen kısımdan ayrı, parayla ölçülmesi mümkün aynı ödemelerle, temel ücret dışında yine para olarak işçiye sağlanan diğer ödemeler de ücrete dahildirler. Ücret ekleri yada ücretin tamamlayıcısı niteliğinde olan ve ücret dışında ayrıca verilmesi gerekli ödemeler, işin, işyerinin özelliğinden doğabileceği gibi, sözleşmelerle (özellikle toplu iş sözleşmeleriyle) işçiye sağlanmış olabilir.



İş Kanunu'nun 14.maddesinin 11. fıkrasında belirtilen "para veya para ile ölçülmesi mümkün" menfaatlerin devamlı yada arızı nitelikte olmalarına ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Konu Yargıtay uygulamasıyla çözümlenmiştir.

Kıdem tazminatının hesabında nazara alınacak ücret eklerinin niteliği yürürlükten kalkmış bulunan 3008 sayılı İş Kanunu döneminde verilen 15.5.1957 gün ve E:13, K.10 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı ile tutarlılık kazanmıştır. Anılan İçtihadı Birleştirme Kararının sonuç bölümü aynen "işçinin gıda, mesken, sağlık, yakacak ve aydınlatma gibi zaruri ihtiyaçlarını karşılayacak kıyafete olmak üzere iş karşılığında para veya ayın olarak yapılan arızı olmayan her türlü ödemelerin ve bu arada hususi surette iyi olan bir hizmetin karşılığı olarak ödenen primlerin veya bu mahiyetteki yıllık ikramiyelerin İş Kanununun 13'ncü (şimdi 14) maddesine göre hükmedilecek kıdem tazminatının hesabına esas olan ücret mefhumuna dahil bulunduğu-na....." şeklindedir.

Bu durumda kıdem tazminatının hesabında nazara alınacak ücret eklerinin arızı nitelikte olmaması gerektiği açık bir şekilde ortaya konulmuştur. İşçiye sağlanan diğer bazı menfaatler daimilik arzetmeleri yada sosyal yardım vasfı taşımamaları gibi nedenlerle kıdem tazminatı hesabında nazara alınmazlar. Örneğin fazla mesai, mamul yardımı, tahsil yardımı, işyerinde giyilmek ve kullanılmak üzere verilen iş eşyaları, primler, ücretli izin parası, çalışan hafta tatili ücreti, yolluk, otel ve ev gideri olarak ödenen paralar, gezici görev ödencesi, belirli sürelerde verilen özendirme ikramiyesi (teşvik ikramiyesi) avans ödemesi gibi.

Somut olayda yerel mahkemece diğer işçilik alacaklarına ilişkin olarak verilen karar onanmış olup, uyuşmazlık teşvik ikramiyesinin (özendirme ikramiyesi) kıdem tazminatına esas alınan ücrete dahil edilip edilmeyeceği noktasında toplanmaktadır. Davacı dava dilekçesinde teşvik ikramiyesi talebinde bulunmadığı gibi, teşvik ikramiyesi, İş Kanununun 14. maddesinin onbirinci fıkrasında yer alan geniş anlamdaki ücret kavramına dahil değildir. Bu nedenle hükme esas alınan bilirkişi raporunda nazara alınan teşvik ikramiyesinin, kıdem tazminatına esas alınan ücrete ilave edilmesi olanağı bulunmaktadır.

O halde gerek bozma kararında gerekse yukarıda açıklanan nedenlerle direnme kararının bozulması gerekir.

**SONUÇ:**Davalı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile direnme kararının Özel Daire bozma kararında ve yukarıda gösterilen nedenlerden dolayı HUMK.'nun 429.maddesi gereğince **BOZULMASINA**, istek halinde temyiz peşin harcının geri verilmesine 3.3.2004 gününde, oybirliği ile karar verildi.

**T.C.  
YARGITAY  
9. HUKUK DAİRESİ**

**ESAS NO : 2003 / 22915  
KARAR NO : 2003 / 22947  
TARİHİ : 29.12.2003**

**KARAR ÖZETİ: ÜCRETSİZ İZNE ÇIKARMA - İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESHİ**

Fesih mahiyetinde kabul edilen ücretsiz izne çıkarma işlemi, ekonomik sıkıntı ve personel giderlerinin bütçenin % 30'unu aşma nedenlerine dayandığından geçerli bir nedendir. İşçilerin bu karara karşı feshin gerçekleşeceği gün sendikaya üye olmaları bu nedeni ortadan kaldırmaz.

**DAVA:**Davacı, işe iadesine karar verilmesine istemiştir.

Yerel mahkeme, kabul etmiştir.

Hüküm süresi içinde davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

**YARGITAY KARARI**

Davacı, iş sözleşmesinin davalı işveren tarafından, 25.07.2003 tarihinde sendikaya üye olması üzerine 26.07.2003 tarihinde süresiz ücretsiz izne çıkarılmak suretiyle feshedildiğini belirterek, feshin geçersizliğine, işe iadesine, sendikal nedenden dolayı, işe başlatmama halinde bir yıllık ücret tutarında tazminata karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı işveren ekonomik sıkıntı ve personel giderlerinin bütçenin %30'unu aşması nedeniyle geçici ve vizeli işçilerden 43'ünün 25.07.2003 tarihinde mesaiyi bitimi ile ücretsiz izne çıkarılmalarına Belediye Encümenince 11.07.2003 tarihine karar verildiğini, davacının bunu öğrendikten sonra sendikaya üye olduğunu, sendikal nedenin doğru olmadığını, geçmişte de mali sıkıntı nedeniyle bu tür uygulamanın yapıldığını belirterek, davanın reddini savunmuştur.

Mahkemeye, işverence 2003 yılı için geçici 65 işçinin çalıştırılmasına karar verildiği, tek taraflı olarak davacı işçinin rızası alınmadan alınan ücretsiz

izne çıkarma işleminin fesih mahiyetinde olduğu, personel giderlerinin bütçenin % 30'unu aşmasının ve vize uygulamalarının idari mahiyette olup, İş Hukukunun amir hükümlerini bertaraf edemeyeceği işverenin; davacının ücretsiz izne çıkarılmayı üyelikten önce öğrendiğini kanıtlayamadığı feshin sendikal nedene dayandığı gerekçeleri ile istek kabul edilmiştir.

Dosya içeriğine göre davalı işverenin, ekonomik sıkıntılar nedeniyle daha önce birkaç kez davacının da içinde bulunduğu geçici işçileri ücretsiz izne çıkardığı, fesihten önce 2003 yılında iki kez bu uygulamanın yapıldığı, davacının bu işleme karşı herhangi bir yasal yola başvurmadığı kararı ile aynı ekonomik sıkıntı ve personel giderlerinin bütçenin %30'unu aşması üzerine davacı dahil 43 vizeli işçinin 25.07.2003 tarihi mesai bitiminde süresiz ücretsiz izne çıkarılmasına karar verdiği davacının ücretsiz izni başlayacağı 25.7.2003 günü mesai bitimine yakın diğer işçilerle birlikte notere gidip, sendikaya üye olduğu ve aynı gün sendikaya üyeliğe kabul edildiği anlaşılmaktadır. Davalı Belediye gibi küçük bir kuruluşta çalışan bir işçinin 11.07.2003 tarihinde alınan ücretsiz izne çıkarma kararından haberdar olmaması, hayatın olağan akışına aykırıdır. Davacı ve diğer işçilerin, bu karara karşı tedbir olarak feshin gerçekleşeceği gün sendika üyeliği yolunu seçtikleri anlaşılmaktadır.

Somut bu olgulara göre, işverence 11.07.2003 tarihinde alınan ve fesih mahiyetinde kabul edilen ücretsiz izne çıkarma işlemi, ekonomik sıkıntı ve personel giderlerinin bütçenin %30'unu aşma nedenlerine dayandığından, geçerli bir nedendir. İşçilerin bu karara karşı feshin gerçekleşeceği gün sendikaya üye olmaları, bu nedeni ortadan kaldırmayacağı gibi, daha önceki uygulamalara ses çıkarmamaları karşısında, hakkın kötüye kullanılmalıdır. Açıklanan bu gerekçeler nedeniyle istemin reddine karar verilmesi gerekir.

Dairemizce 4857 Sayılı İş Kanununun 20/3. maddesi uyarınca, yukarıdaki nedenlerle işverenin işlemi geçerli nedene dayandığından usul ve yasaya aykırı olan yerel mahkeme kararının bozulması, ortadan kaldırılması ve istenin reddine karar verilmesi gerekmiştir.

**SONUÇ:** Açıklanan gerekçelerle

1- Eskipazar Asliye Hukuk (İş) Mahkemesi'nin 13.10.2003 gün ve sayılı kararının bozularak **ORTADAN KALDIRILMASINA,**

2- Davanın **REDDİNE**

3- Harç peşin alındığından yeniden alınmasına yer olmadığına,

4- Davalı kendisi vekille temsil ettirdiğinden AAUT, uyarınca takdir

edilen 300.000.000 TL. ücreti vekaletin davacıdan tahsili ile davalıya verilmesine,

5- Davacının yaptığı yargılama giderlerinin üzerinde bırakılmasına,

6- Peşin alınan Temyiz harcının isteği halinde davalıya iadesine

7- Davalının temyiz nedeniyle yaptığı (29.750.000 TL.) yargılama giderinin davacıdan tahsili ile davalıya verilmesine,

Kesin olarak 29.12.2003 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

T.C.  
YARGITAY  
9. HUKUK DAİRESİ  
ESAS NO : 2003 / 13385  
KARAR NO : 2003 / 3403  
TARİHİ : 26.02.2004

#### KARAR ÖZETİ : İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESHİ - İŞE İADE

2821 Sayılı Sendikalar Kanununun 30. maddesine göre işe iade kararından itibaren altı iş günü içinde işe başlamayan işçiye mahkemece bu yasa maddesine göre öngörülen tazminat ödenmez. Başka bir işte çalışan işçinin işe iade kararından sonra işverene yaptığı başlama başvurusu gerçeği yansıtmamaktadır.

**DAVA:** Davacı, ihbar ve kıdem tazminatı, yıllık izin ücreti, izin harçlığı ile ikramiye ve ücret alacağıнын ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Hüküm süresi içinde davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

#### YARGITAY KARARI

Sendika işyeri temsilcisi olan davacı işçinin hizmet aktinin 30.06.1999 tarihinde feshedildiği, 24.04.2001 günlü feshin geçersizliğine ve işe iadesine ilişkin mahkeme kararından önce 25.10.2000'de başka bir işyerinde çalışmaya başladığı, burada çalışmakta iken 27.4.2001 tarihinde davalı işyerine işe başlamak için başvuruda bulunduğu, davalı işverenin 19.7.2001 tarihinde işe başlaması için davacıya noter ihtarı ile çağrıda bulunduğu, davacının bu çağrıya

cevaben 31.7.2001 tarihli dilekçesi ile; çalışmakta olduğu diğer işyerinden emekli olduğunu, davalıda emekli olarak işbaşı yapabileceği aksi takdirde sekiz aylık temsilcilik süresi ve kıdem, ihbar tazminatı ile ücret ve sosyal haklarını talep ettiği, buna uygun olarak davalı işverenin 28.2.2000'e kadar olan kıdem ihbar tazminatı ile ücret ve sosyal haklarını ödediği uyuşmazlık konusu değildir.

Mahkemece 29.2.2000 tarihinden yeni işe girdiği 25.10.2000'e kadar olan kıdem, ihbar tazminatı, ücret ve diğer sosyal hakları ile yıllık ücretli izin alacağı ve tahsil yardımı alacaklarının kabulüne karar verilmiştir.

2821 sayılı Sendikalar Kanununun 30. maddesinde işe iade kararından itibaren altı işgünü içinde işe başlamayan işçiye mahkemece bu yasa maddesine göre öngörülen tazminatın ödenmeyeceği belirtilmektedir. Başka bir işte çalışan davacının işe iade kararından sonra davalıya yaptığı 24.4.2001 tarihli işe başlama başvurusu gerçeği yansıtmamaktadır. Nitekim davacı, işverenin 19.7.2001 tarihli çağrısına rağmen davalıda hiçbir zaman işbaşı yapmamıştır. Ayrıca mahkeme kararında belirtildiği gibi davalı işverenin 31.7.2001 tarihli bir fesih işlemi de mevcut değildir. Bu delil durumu karşısında davanın reddine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması hatalı olup bozma nedenidir.

**SONUÇ:**Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 26.2.2004 gününde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.  
YARGITAY  
9. HUKUK DAİRESİ**

**ESAS NO : 2003 / 15870  
KARAR NO : 2004 / 5756  
TARİHİ : 11.3.2004**

**KARAR ÖZETİ : KIDEM TAZMİNATI**

**İş akti feshedilen işçinin, ihbar ve kıdem tazminatı alacakları sosyal sigortalar kurumuna başvurduktan sonra ödenmişse emekli olmak suretiyle işten ayrıldığına kabulü ve buna dayalı olarak askerlik borçlanmasına ait fark kıdem alacağına karar verilmesi yerindedir.**

**DAVA:** Davacı, fark kıdem tazminatının ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Hüküm süresi içinde davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

**YARGITAY KARARI**

Davacının iş sözleşmesinin 28.6.2002 tarihli bildirim ile önel verilerek 14.7.2002 tarihinde feshedildiği, 11.7.2002 tarihli ihbar ve kıdem tazminatı tahakkuk bordrolarının ve bunlara göre hesaplanan ihbar ve kıdem tazminatı alacaklarının ödenmesine ilişkin işveren yazılarının onaya sunulduğunu gösteren belgelerin dosya içinde olduğu, ancak bu ödemelerin hangi tarihte yapıldığı anlaşılamamaktadır. Davacı 12.7.2002 tarihli dilekçesi ile Sosyal Sigortalar Kurumuna başvurarak emekli olmak istemiş ve ilgili kurumca da isteği kabul edilerek, 11.9.2002 tarihli kararla 13.7.2002 tarihinden itibaren gelir bağlandığı bildirilmiştir. Mahkemece davacının emekli olmak suretiyle işten ayrıldığı kabul edilerek borçlandığı askerlik süresine ilişkin fark kıdem tazminatı hüküm altına alınmıştır. Davacının bu isteğinin kabul edilebilmesi için işyerinden gerçekten emeklilik sebebiyle ayrıldığına kanıtlanması gerekir. Somut olayda davacının iş akti işverence feshedilmiş olup, tahakkuku yapılan ihbar ve kıdem tazminatı alacaklarının davacının sosyal güvenlik kurumuna başvurduğu 12.7.2002 tarihinden önce ödendiği tespit edildiği takdirde artık emeklilik sebebiyle ayrılmadan söz edilemez. Bu nedenle, davacının ihbar ve kıdem tazminatı alacaklarının ödendiği tarih belirlenerek sonucuna göre karar vermek gerekir. Eğer bu ödemeler 12.7.2002 tarihinden sonra yapılmış ise bu

takdirde davacının emeklilik sebebiyle ayrıldığıının kabulü ve buna dayalı olarak askerlik borçlanmasına ait fark kıdem alacağına karar verilmesi yerinde olur. Eksik inceleme ile davanın kabulüne karar verilmesi hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir.

**SONUÇ:**Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 11.3.2004 gününde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.**  
**YARGITAY**  
**9. HUKUK DAİRESİ**

**ESAS NO : 2003 / 23864**  
**KARAR NO : 2004 / 468**  
**TARİHİ : 20.1.2004**

**KARAR ÖZETİ : ALT İŞVEREN - ASIL İŞVEREN - MUVAZAA**

**Açılacak eda veya toplu iş sözleşmesi yetki uyuşmazlığı davalarında, işyerindeki tüm alt işverenlik ilişkilerinin muvazaalı işleme dayandığı ve alt işveren işçilerinin başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçisi sayılmak suretiyle karar verilmesi talep edilebileceğinden, mücerret tespit istemiyle açılan davanın mahkemece reddi gerekir.**

.....İş Sendikası adına Avukat.....ile .....ve..... Tic. A.Ş. adına Avukat.....aralarındaki dava hakkında Gebze İş Mahkemesinden verilen 2.12.2003 günlü ve 731 / 1033 sayılı hüküm, davalı avukatınca temyiz edilmiş olmakla dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü.

**YARGITAY KARARI**

Davacı .....Sendikası dava dilekçelerinde; davalı olarak gösterdikleri işveren şirketinin asıl işi bölerek başka şirketlere verdiğini ve aynı işlerde kendi işçilerini çalıştırdığı gibi alt işveren ilişkisi kurdu sözde şirketlere kendi işçilerini devretmek suretiyle çalıştırmaya devam ettiğini ve bu suretle muvazaalı işlemler yaptığını bundaki amacın şirketlerdeki işçi sayısının 30'un altına indirerek iş güvencesi yasa hükümlerinden kurtulmak ve ayrıca, sendikal örgütlenmeyi kırmak olduğunu belirterek 4857 sayılı İş Kanununun 2/son maddesi gereğince işyerindeki tüm alt işverenlik ilişkilerinin geçersiz sayılmasına karar verilmesini talep etmiş olup, istek mahkemece hüküm altına alınmıştır.

Davalı işveren cevap dilekçelerinde; yeni iş yasasının 10.6.2003 tarihinde yürürlüğe girdiğini ve bu tarihten önceki olaylara bu yasanın ilgili maddesinin uygulanamayacağını ileri sürmektedir.

Mahkemenin kararna dayanak yaptığı 4857 sayılı İş Kanununun 2/son maddesinde ".....işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler dışında asıl iş bölünerek alt işverenlere verilemez....." denilmektedir.

Sendikanın böyle bir talepte bulunması yasal bakımdan geçerli olmakla beraber, bu talebin hangi durumda yapılabileceği önem taşımaktadır. İstek tespit olup, mücerret bu şekilde bir tespit isteğinin dinlenmesi olanağı bulunmaktadır. Açılacak bir eda veya toplu iş sözleşmesi yetki uyuşmazlığı davalarında bu talebinde esas uyuşmazlıkla beraber tartışılması ve değerlendirilmesi mümkündür. Nitekim 4857 sayılı İş Kanununun 2/son maddesinde "asıl işverenin işçilerinin alt işveren tarafından işe alınarak çalıştırmaya devam ettirilmesi suretiyle hakları kısıtlanamaz. Aksi halde ve genel olarak asıl işveren ilişkisinin muvazallı işleme dayandığı kabul edilerek alt işverenin işçileri başlangıçtan itibaren asıl işveren işçisi sayılarak işlem görürler....." denilmek suretiyle yukarıdaki düşünce doğrulanmaktadır.

Yasanın bu açık düzenlemesi karşısında, açılacak eda ve yetki uyuşmazlığı davalarında işyerindeki tüm alt işverenlik ilişkilerinin muvazallı işleme dayandığı ve alt işveren işçilerinin başlangıçtan itibaren asıl işveren işçisi sayılmak suretiyle karar verilmesi talep edilebileceğinden mücerret tespit istemiyle açılan davanın dinlenmesi ve hüküm altına alınması mümkün olmadığından; davanın reddi yerine kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olduğundan hükmün bozulması gerekmiştir.

**SONUÇ:** Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 20.1.2004 gününde oybirliği ile karar verildi.



**T.C.  
YARGITAY  
9. HUKUK DAİRESİ**

**ESAS NO : 2003 / 14760  
KARAR NO : 2004 / 3126  
TARİHİ : 24.02.2004**

**KARAR ÖZETİ : ÖZELLEŞTİRME - KAPSAM DIŞI PERSONEL -  
KIDEM TAZMİNATI**

Özelleştirme kapsamında bulunan işyerlerinde kapsam dışı statüde çalışan kişilerin işveren aleyhine açacakları davalar idari yargı yerinde çözümlenebilir. Ancak özelleştirme işleminin tamamlanmasından sonraki dönem çalışması tamamen özel hukuk hükümlerine tabidir, açılacak kıdem tazminatı davasında iş mahkemesi görevlidir.

Kapsam dışı statüde çalışan işçinin kendi isteği doğrultusunda diğer kamu kurum ve kuruluşlarına nakledilmesi durumunda ise kıdem tazminatı talep hakkı bulunmamaktadır.

**DAVA:** Taraflar arasındaki kıdem ödetilmesi davasının yapılan yargılaması sonunda; ilamda yazılı nedenlerle gerçekleşen miktarın faiziyle birlikte davalıdan alınarak davacıya verilmesine ilişkin hüküm süresi içinde duruşmalı olarak temyizden incelenmesi davalı.....A.Ş. avukatınca istenilmesi üzerine dosya incelenerek işin duruşmaya tabi olduğu anlaşılmış ve duruşma için 24.02.2004 Salı günü tayin edilerek taraflara çağrı kağıdı gönderilmiştir. Duruşma günü davalı Avukat geldi. Karşı taraf adına kimse gelmedi. Duruşmaya başlanarak hazır bulunan avukatın sözlü açıklaması dinlendikten sonra duruşmaya son verilerek dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

**YARGITAY KARARI**

Davacı işçi, davalıya ait özelleştirme kapsamında bulunan işyerinde kapsam dışı personel olarak çalıştığını ve 4046 sayılı Yasanın 22. maddesi uyarınca bir başka kamu kurumuna nakledilmesi sebebiyle bu ilişkinin sona erdiğini belirterek kıdem tazminatı isteğinde bulunmuştur.

Davalı ise, Uyuşmazlık Mahkemesinin 22.1.1996 gün ve 1995/1 E, 1995/1 K. sayılı ilke kararı uyarınca uyuşmazlığın İdari Yargı yerinde çözümlenmesi gerektiğini savunmuş, öte yandan kendi isteği ile nakle tabi tutulduğunu buna göre kıdem tazminatına hak kazanamayacağını belirtmiştir.

Mahkemece, davacının işçilikten memurluğa geçirilmesine dair davalı kurum işleminin kıdem tazminatına hak kazandıran bir durum olduğu kabul edilmiş, kıdem tazminatı hüküm altına alınmıştır.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, Uyuşmazlık Mahkemesinin anılan ilke kararı tüm yargı yerleri bakımından bağlayıcıdır ve özelleştirme kapsamında bulunan işyerlerinde kapsam dışı statüde çalışan kişilerin işveren aleyhine açacakları davalar İdari Yargı yerinde çözümlenmelidir. Ancak, özelleştirme işleminin tamamlanmasından sonra bir süre daha çalışılmış olması ve söz konusu dönemin bir bütün olarak davaya konu edilmesi halinde, son dönem çalışması tamamen özel hukuk hükümlerine tabi olduğundan, bu durumda İş Mahkemesinin görevli olduğundan, bu durumda İş Mahkemesinin görevli olduğu kabul edilmelidir. Nitekim, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 19.11.1997 gün ve 1997/974 K. sayılı kararı da bu doğrultudadır.

Somut olayda davalı şirketin kamuya ait %96.6 oranındaki kamu hisseleri 19.8.2000 tarihinde satılmak suretiyle özelleştirme işlemi tamamlanmıştır. Davacı ise bu tarihten sonra da çalışmaya devam etmiş, bir başka kamu kurumuna nakil işlemi 11.1.2001 tarihinde gerçekleşmiştir. Davacının açmış olduğu bu davada anılan nakil tarihine kadar işçilikte geçen süre için kıdem tazminatı isteğinde bulunduğuna göre, davanın iş mahkemesinde görülüp sonuçlandırılmasından bir isabetsizlik bulunmamaktadır.

Ne var ki, davalı şirketteki kamu hisselerinin satışına dair hisse satış sözleşmesinin 7.a) maddesinde kapsam dışı personelin diğer kamu kurum ve kuruluşlarına nakledileceği belirtildikten sonra maddesine ".....nakil olmayıp Şirket'te kalan nakle tabi personelin yasalardan doğan haklarının korunacağı ....." da öngörülmüştür. Bu durumda söz konusu nakil işleminin hangi tarafın isteği üzerine gerçekleştiği önem kazanmaktadır.

Belirtmek gerekir ki, nakil işleminin işçinin isteği olmaksızın işverenin tek taraflı tasarrufuyla yapılması durumunda kıdem tazminatına hak kazanılacağı açıktır. Ancak, kapsam dışı statüde çalışan işçinin kendi isteği doğrultusunda diğer kamu kurum ve kuruluşlarına nakledilmesi durumunda kıdem tazminatı talep hakkı bulunmaktadır.

Somut olayda davacı işçi, "....kadro ve ihtiyaç durumu uygun olması halinde atanacağımı bilerek yukarıdaki tercihleri yapıyorum" şeklinde metnin yazılı olduğu tercih formunu imzalamış ve bu isteği doğrultusunda nakil işlemi yapılmıştır. Anılan form üzerine kıdem tazminatı hakkının saklı olduğuna dair ihtirazi kayıt konulmuş olmasının da sonuca bir etkisi bulunmaktadır. Gerçekten davacı işçi Emekli Sandığı iştirakçisi olup, işçilikte geçen bu süre, emeklilik halinde dikkate alınabilecek bir husustur.

Yapılan bu açıklamalara göre, davacının isteği üzerine, diğer kamu kurumuna atanması işlemi gerçekleşmiş olmakla kıdem tazminatı talep hakkı bulunmamaktadır. Mahkemece anılan isteğin reddi gerekirken yazılı şekilde kabulüne karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

**SONUÇ:** Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten **BOZULMASINA**, Davalı yararına takdir edilen 375.000.000 TL. duruşma avukatlık parasının karşı tarafa yükletilmesine, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 24.2.2004 gününde oybirliği ile karar verildi.



**SENDİKAMIZ UZMAN  
YARDIMCISI  
AV. AYŞEN ÜNSAL  
UZMAN'LIĞA ATANDI**

Sendikamız Uzman Yardımcısı görevinde bulunan Av. Ayşen ÜNSAL Yönetim Kurulumuzun kararıyla 01 Kasım 2004 tarihinden itibaren Uzman'lığa atanmıştır.

TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi Sayın ÜNSAL'a yeni görevinde başarılar diler.