

T.C. YARGITAY
22. Hukuk Dairesi

Esas No. 2016/20923 İlgili Kanun/Madde:
Karar No. 2019/18360 4857 S. İşK/17
Tarihi: 08.10.2019

- ***İHBAR TAZMİNATI***
- ***ALT İŞVERENİN İŞÇİLİK ALACAKLARINDAN ASIL İŞVERENLE BİRLİKTE MÜTESELSİLEN SORUMLU OLDUĞU***

•
•
ÖZETİ İhbar tazminatı, belirsiz süreli iş sözleşmesini haklı bir neden olmaksızın ve usulüne uygun bildirim

öneli tanımadan fesheden tarafın, karşı tarafa ödemesi gereken bir tazminattır. Buna göre, öncelikle iş

sözleşmesinin Kanununun 24 ve 25 inci maddelerinde yazılı olan nedenlere dayanmaksızın feshedilmiş

olması ve 17 nci maddesinde belirtilen şekilde usulüne uygun olarak ihbar öneli tanınmamış olması

halinde ihbar tazminatı ödenmelidir. Yine haklı fesih nedeni bulunmakla birlikte, işçi ya da işverenin 26

ncı maddede öngörülen hak düşürücü süre geçtikten sonra fesih yoluna gitmeleri durumunda, karşı

tarafa ihbar tazminatı ödeme yükümlülüğü doğar.

4857 sayılı İş

Kanunu'nun 2/6. maddesi hala yürürlükte olup, anılan kanun hükmü gereğince, asıl işveren alt işveren

ilişkinde, asıl işveren, alt işverenin işçilerine karşı o işyeri ile ilgili olarak bu Kanundan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işveren ile birlikte sorumludur.

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen kararın, temyizen incelenmesi davalılar vekilleri tarafından istenilmekle, temyiz taleplerinin 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 kuruma bağlı hastanede 1997 yılından bu yana temizlik işçisi olarak çalıştığını, iş sözleşmesinin haksız feshedildiğini, kuruma başvurusuna rağmen kıdem tazminatı ödenmediğini beyanla kıdem ve ihbar tazminatı ile yıllık izin ücreti alacaklarının davalılardan tahsilini talep etmiştir.

Davalı Cevabının Özeti:

Davalı Kurum vekili, husumet itirazı ve zamanaşımı def'inde bulunarak davanın reddine karar verilmesini istemiştir.

Davalı şirket vekili, davacının sadece hizmet dökümünde belirtilen sürede çalışmasının bulunduğunu, diğer çalışmalarından ve kıdem tazminatından davalı kurumun sorumlu olduğunu belirterek davanın reddini istemiştir.

Mahkeme Kararının Özeti:

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

Temyiz:

Kararı davalılar vekilleri temyiz etmiştir.

Gerekçe:

1-Dosyadaki yazılara toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, davalıların aşağıdaki bendin kapsamı dışındaki tüm temyiz itirazlarının reddine karar vermek gerekmiştir.

2-Taraflar arasındaki uyuşmazlık, iş sözleşmesinin kim tarafından feshedildiği ve dolayısıyla davacının ihbar tazminatına hak kazanıp kazanmadığı noktasında toplanmaktadır.

İhbar tazminatı, belirsiz süreli iş sözleşmesini haklı bir neden olmaksızın ve usulüne uygun bildirim öneli tanımadan fesheden tarafın, karşı tarafa ödemesi gereken bir tazminattır. Buna göre, öncelikle iş sözleşmesinin Kanununun 24 ve 25 inci maddelerinde yazılı olan nedenlere dayanmaksızın feshedilmiş olması ve 17 nci maddesinde belirtilen şekilde usulüne uygun olarak ihbar öneli tanınmamış olması halinde ihbar tazminatı ödenmelidir. Yine haklı fesih nedeni bulunmakla birlikte, işçi ya da işverenin 26 ncı maddede öngörülen hak düşürücü süre geçtikten sonra fesih yoluna gitmeleri durumunda, karşı tarafa ihbar tazminatı ödeme yükümlülüğü doğar.

İhbar tazminatı, iş sözleşmesini fesheden tarafın karşı tarafa ödemesi gereken bir tazminat olması nedeniyle, iş sözleşmesini fesheden tarafın feshi haklı bir nedene dayansa dahi, ihbar tazminatına hak kazanması mümkün olmaz. İşçinin 1475 sayılı Yasanın 14 üncü maddesi hükümleri uyarınca emeklilik, muvazzaf askerlik, evlilik gibi nedenlerle iş sözleşmesini feshetmesi durumunda ihbar tazminatı talep hakkı bulunmamaktadır. Anılan fesihlerde işveren de ihbar tazminatı talep edemez.

Somut olayda, davacı iş sözleşmesinin işverence feshedildiğini ileri sürmüştür. Ancak davacının iş sözleşmesinin feshedildiğini iddia ettiği 06.09.2010 tarihinde işten ayrılış bildirgesinde 08 (emeklilik) kodunun yazıldığı ve davacının 07.09.2010 tarihinde emeklilik tahsis talebinde bulunduğu Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından sunulan tahsis dosyasından anlaşılmıştır. Bu nedenle davacının iş sözleşmesini emekliliğe hak kazanması nedeniyle feshettiği açıktır. Emeklilik nedeniyle işçi tarafından yapılan fesihte ihbar tazminatına hak kazanamayacağından ihbar tazminatı talebinin reddi yerine, kabulüne karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir.

3-Taraflar arasındaki bir diğer uyuşmazlık konusu da, davacının kullandırılmayan izin sürelerine ait alacağı bulunup bulunmadığı noktasında toplanmaktadır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 59. maddesinde, iş sözleşmesinin herhangi bir nedenle sona ermesi halinde, işçiye kullandırılmayan yıllık izin sürelerine ait ücretlerin son ücret üzerinden ödeneceği hükme bağlanmıştır. Yıllık izin hakkının ücrete dönüşmesi için iş sözleşmesinin feshi şarttır. Bu noktada, sözleşmenin sona erme şeklinin ve haklı nedene dayanıp dayanmadığının önemi bulunmamaktadır. Yıllık izinlerin kullandırıldığı noktasında ispat yükü işverene aittir. İşveren yıllık izinlerin kullandırıldığını imzalı izin defteri veya eşdeğer bir belge ile kanıtlamalıdır.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 31. maddesinde, hakimin davayı aydınlatma ödevi düzenlenmiş olup madde uyarınca, hakim uyuşmazlığın aydınlatılmasının zorunlu kıldığı durumlarda,

maddi veya hukuki açıdan belirsiz yahut çelişkili gördüğü hususlar hakkında, taraflara açıklama yaptırabileceği, soru sorabileceği ve delil gösterilmesini isteyebileceği düzenlenmiştir.

Somut uyuşmazlıkta, davacının çalışma süresi boyunca hak etmiş olduğu izin süresinin 150 gün olduğu, hiç yıllık ücretli izin kullanmadığı kabul edilerek hesaplama yapılmıştır. Ancak davacının çalışma süresi de göz önüne alındığında, dokuz yıllık bu süre boyunca hiç yıllık izin kullanmamış olması hayatın olağan akışına uygun bulunmadığından, hakimin davayı aydınlatma ödevi çerçevesinde; Mahkemece, davacı asilin çalışma süresi boyunca kaç gün yıllık izin kullandığı konusunda beyanı alınmalı, bundan sonra oluşacak sonucuna ve tüm dosya kapsamına göre bir karar verilmelidir. Eksik inceleme ve yanılığılı değerlendirme ile yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

4-4857 sayılı İş Kanunu'nun 112. maddesine, 6552 sayılı Kanun'un 8. maddesi ile eklenen fıkralarda, 04.01.2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 62. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi kapsamında alt işverenler tarafından çalıştırılan işçilerin kıdem tazminatları bakımından; alt işverenlerinin değişip değişmediğine bakılmaksızın aralıksız olarak aynı kamu kurum veya kuruluşuna ait işyerlerinde çalışmış olanların bu şekilde çalışmış oldukları sürelerle ilişkin kıdem tazminatına esas hizmet sürelerinin, aynı kamu kurum veya kuruluşuna ait işyerlerinde geçen toplam çalışma süreleri esas alınarak tespit olunacağı, bunlardan son alt işverenleri ile yapılmış olan iş sözleşmelerinin 4857 sayılı Kanun'un 120. maddesi uyarınca yürürlüğü devam eden mülga 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesine göre kıdem tazminatı ödenmesini gerektirecek şekilde sona ermiş olanların kıdem tazminatlarının ilgili kamu kurum veya kuruluşları tarafından, işçinin banka hesabına yatırılmak sureti ile ödeneceği hususları düzenlenmiştir.

6552 sayılı Kanun'un 8. maddesi ile değişik 4857 sayılı Kanun'un 112. maddesinde, kamu işverenleri arasındaki rücu işlemine ilişkin düzenlemeye de yer verilmiş olmakla birlikte, kamu asıl işverenin alt işverenlere rücu işlemine dair herhangi bir düzenlemeye yer verilmediği anlaşılmaktadır. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 2/6. maddesi hala yürürlükte olup, anılan kanun hükmü gereğince, asıl işveren alt işveren ilişkisinde, asıl işveren, alt işverenin işçilerine karşı o işyeri ile ilgili olarak bu Kanundan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işveren ile birlikte sorumludur.

Somut olayda, Mahkemece 4857 sayılı Kanun'un 112. maddesi gereğince, davacının kıdem tazminatından yalnızca davalı asıl işverenin sorumlu olduğu kabul edilmiştir. Ne var ki, 4857 sayılı Kanun'un 112. maddesindeki yeni düzenleme, aynı Kanun'un 2/6. maddesinde yer alan asıl işveren ve alt işverenin işçiye karşı birlikte sorumlu olduğuna ilişkin hükmü ortadan kaldırmamaktadır. Bu yön nazara alınmadan, kıdem tazminatından sadece davalı asıl işveren Kamu Hastaneleri Kurumu'nun sorumlu olduğu kabul edilerek hüküm tesis edilmesi hatalı olmuştur.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı sebeplerden dolayı BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 08.10.2019 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.