

İlgili Kanun / Madde
4857 S. İşK/25

T.C
YARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2022/6003

Karar No. 2022/7078

Tarihi: 17.01.2018

- ZORLAYICI NEDENLERLE FESİH
- ZORLAYICI NEDENLERLE FESİHTE İHBAR TAZMİNATI HAKKI DOĞMAYACAĞI
- ASGARİ GEÇİM İNDİRİMİNDEN YURT DIŞINDA ÇALIŞAN İŞÇİNİN YARALANMAYACAĞI

ÖZETİ: İşyerinde bir haftadan fazla süre ile çalışmaktan alıkoyan zorlayıcı nedenin ortaya çıkması hâlinde 4857 sayılı Kanun'un 25 inci maddesinin (III) numaralı bendi uyarınca işverenin derhâl fesih hakkı bulunmaktadır.

Somut uyuşmazlıkta; iç savaş sebebiyle işyerinde bir haftadan fazla süre ile çalışmaktan alıkoyan zorlayıcı nedenin ortaya çıktığı açık olup sözü edilen zorlayıcı neden her iki taraf bakımından gerçekleşmiş sayılmalıdır. İç savaş ortamında yabancı ülkede işçinin çalışması iş sağlığı ve güvenliği kuralları gereğince de mümkün olamamaktadır. Kararın İlgili hukuk bölümünün (3) ve (4) numaralı paragraflarında değinilen Yargıtay kararlarından da anlaşılacağı üzere Dairemiz uygulaması; Irak ülkesinde meydana gelen iç savaş sebebiyle işveren fesihlerinde de 4857 sayılı Kanun'un 25 inci maddesinin (III) numaralı bendi kapsamında, işçinin ihbar tazminatı isteğinin reddedilmesi gerektiği yönündedir. Açıklanan fesih şekline göre davacı işçinin kıdem tazminatı isteğinin kabulü yerinde ise de ihbar tazminatının hüküm altına alınması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir....

İşçiye ücreti dışında ödenen asgari geçim indirimi, kanun ile getirilmiş olup bireyin veya ailenin asgari

geçim düzeyini sağlayacak bölümünün toplam gelirden düşülerek vergi dışı bırakılmasıdır. Asgari geçim indirimi ücretin eki olmadığı gibi vergi iadesi yerine getirilen bir müessese olduğundan vergiye tabi olan işçiler açısından söz konusudur.

DAVA: Taraflar arasındaki alacak davasından dolayı yapılan yargılama sonunda İlk Derece Mahkemesince davanın kabulüne karar verilmiştir.

Kararın davalı tarafından istinaf edilmesi üzerine, Bölge Adliye Mahkemesince başvurunun esastan reddine karar verilmiştir.

Bölge Adliye Mahkemesi kararı davalı tarafından temyiz edilmekle; kesinlik, süre, temyiz şartı ve diğer usul eksiklikleri yönünden yapılan ön inceleme sonucunda temyiz dilekçesinin kabulüne karar verildikten sonra, dosyadaki belgeler incelenip gereği düşünüldü:

I. DAVA

Davacı vekili dava dilekçesinde; davacı asılın 07.06.2011-18.06.2014 tarihleri arasında davalı iş yerinin Bangladeş ve Irak'daki konut inşaatı projesinde mekanik formen olarak aylık 3.000,00 USD ve üç öğün yemek, servis ve lojman karşılığında çalıştığını, ücretlerinin geç ödendiğini, 2014 yılına ait son altı aylık ücretin ise tam ödenmediğini, iş sözleşmesinin davalı tarafından haksız olarak feshedildiğini, fazla çalışma yaptığını, hafta tatili günlerinde ve ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalıştığını; ancak karşılığının ödenmediğini ileri sürerek kısmi dava olarak kıdem ve ihbar tazminatları ile belirsiz alacak davası yoluyla fazla çalışma, hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacakları ve asgari geçim indirimi alacağının davalıdan tahsilini talep etmiştir.

II. CEVAP

Davalı vekili cevap dilekçesinde; talep konusu alacakların belirsiz alacak davasına konu edilemeyeceğini, alacakların zamanaşımına uğradığını, davacının belirli süreli iş sözleşmesi ile çalıştığını, işçilerin proje bazlı istihdam edildiğini; ayrıca davacının iş sözleşmesinin İŞİD tarafından Irak'ın işgal edilmesi sebebiyle mücbir sebeple sona erdiğini bu nedenle de davacının kıdem ve ihbar tazminatlarına hak kazanmadığını, fazla çalışma yapılmadığını, hafta tatili ve ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalışma olmadığını, istisnai olarak yapılan çalışmaların ise karşılığının ödendiğini, yurt dışında çalışmasından dolayı davacının asgari geçim indirimi alacağı hakkı bulunmadığını savunarak davanın reddini istemiştir.

III. İLK DERECE MAHKEMESİ KARARI

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile 07.06.2011-18.06.2014 tarihleri arasında 3 yıl 11 gün süreyle çalıştığı, davacının ücretinin net 3.000,00 USD, brüt 4.196,33 USD olduğu, iş sözleşmesinin belirsiz süreli olduğunun kabulü gerektiği ve işçinin kıdem ve ihbar tazminatlarının

ödenmesini gerektirmeyecek şekilde son bulduğunun davalı işverence ispatlanmadığı, davacının ödenmeyen işçilik alacakları olduğu, Şirketin yurt dışındaki şantiyesinde tahakkuk ettirmekle birlikte ücret ödemelerinin Türkiye'de bulunan Şirket merkezinden yapılması ve merkez hesaplarında gider olarak gösterilmesi hâlinde bu ücretin ödenmesinin vergi indirimine tabi tutulacağı bu sebeple üç çocuğu bulunduğunu belirten davacının zamanaşımı defii de dikkate alınarak asgari geçim indiriminden yararlanması gerektiği gerekçeleriyle davanın kabulüne karar verilmiştir.

IV. İSTİNAF

A. İstinaf Yoluna Başvuranlar

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde davalı vekili istinaf başvurusunda bulunmuştur.

B. İstinaf Sebepleri

Davalı vekili; davacının belirli süreli iş sözleşmeleri ile çalıştığının kabul edilmemesinin hatalı olduğunu, zorlayıcı sebebin varlığına rağmen ihbar tazminatının kabul edildiğini, husumetli tanık beyanlarına itibar edilerek fazla çalışma, hafta tatili ve ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacaklarının hüküm altına alınmayacağını, husumetli olmayan tanık bakımından ise davacı ile çalıştığı dönem ile sınırlı hesap yapılmasının gözetilmesi gerektiğini, fazla çalışmanın ücrete dâhil olduğunu, yurt dışı çalışmalarında asgari geçim indirimi alacağı doğmadığını belirterek İlk Derece Mahkemesi kararının ortadan kaldırılması ve davanın reddine karar verilmesi istemi ile istinaf yoluna başvurmuştur.

C. Gerekçe ve Sonuç

Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile mücbir durumun işçi ile ilgili olmayıp işyeri ile ilgili olması sebebiyle haklı nedene dayanılarak yapılacak feshin 4857 sayılı İş Kanunu'nun(4857 sayılı Kanun) 24 üncü maddesinin (III) numaralı bendi gereğince; ancak işçi yönünden söz konusu olabileceği, işveren yönünden zorlayıcı neden anlamında haklı fesih nedeninin somut olayda mevcut olmadığı, bu duruma göre, mahkemece ihbar tazminatına hükmedilmesinde isabetsizlik bulunmadığı, tanıkların çalışma dönemi ile sınırlı hesap yapılması gerektiğinin gözetildiği, fazla çalışmanın ücrete dâhil olduğu kabulü ile yöntemine uygun şekilde hesaplama yapıldığı, davacının ücretinin taraflarca imzalı ücret sözleşmesine göre tespit edilerek kabul edildiği, banka hesap dökümleri ve ödemelerin Türkiye'den yapılması dikkate alındığında; asgari geçim indirimi ödenmesi gerekeceği ve davalı tarafından ödemelerin yurtdışından yapıldığını ispata elverişli belge sunulmadığı gerekçeleriyle davalının istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilmiştir.

V. TEMYİZ

A. Temyiz Yoluna Başvuranlar

Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde davalı vekili temyiz isteminde bulunmuştur.

B. Temyiz Sebepleri

Davalı vekili; istinaf yoluna başvuru dilekçesinde belirttiği sebepler ile Bölge Adliye Mahkemesi kararının bozularak ortadan kaldırılması ve davanın reddine karar verilmesi istemi ile temyiz yoluna başvurmuştur.

C. Gerekçe

1. Uyuşmazlık ve Hukuki Nitelendirme

Uyuşmazlık; davacının belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışması ya da iş sözleşmesinin sona erme şekli bakımından ihbar tazminatına hak kazanıp kazanamayacağı, iş sözleşmesinin kıdem tazminatı gerektirecek şekilde son bulup bulmadığı, fazla çalışma, hafta tatili ve ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacakları bulunup bulunmadığı ile yurt dışında çalışan işçinin asgari geçim indirimi alacağına hak kazanıp kazanamayacağı konularına ilişkindir.

2. İlgili Hukuk

1.4857 sayılı Kanun'un 11, 17, 24, 25, 32, 41, 44, 46 ve 63 üncü maddeleri.

2. Uyuşmazlık konusu dönem bakımından 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 28.03.2007 tarihinde 5615 sayılı Kanun ile yeniden düzenlenen 32 nci maddesi.

3. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 20.11.2018 tarihli ve 2016/14140 Esas, 2018/21011 Karar sayılı kararının ihbar tazminatına yönelik ilgili bölümü şu şekildedir:

" Davacı işçi, iş akdinin davalı işverence haklı bir neden olmaksızın feshedildiğini ileri sürmüştür; davalı işveren ise, Libya'da iç savaş çıktığını ve iş akdinin mücbir sebep ile sonlandığını savunmuştur.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 25'inci maddesinin (III) numaralı bendinde, işçiyi işyerinde bir haftadan fazla süre ile çalışmaktan alıkoyan zorlayıcı bir sebebin ortaya çıkması halinde, işverenin derhal fesih hakkının olduğu açıklanmıştır.

İşçiyi çalışmaktan alıkoyan nedenler, işçinin çevresinde meydana gelmelidir. İşyerinden kaynaklanan ve çalışmayı önleyen nedenler bu madde kapsamına girmez. Örneğin işyerinin kapatılması zorlayıcı neden sayılmaz (Yargıtay 9.HD. 25.4.2008 gün 2007/16205 E, 2008/10253 K.). Ancak, sel, kar, deprem gibi doğal olaylar nedeniyle ulaşımın kesilmesi, salgın hastalık sebebiyle karantina uygulaması gibi durumlar zorlayıcı nedenlerdir.

İşyerinden kaynaklanan zorlayıcı nedenler ise değinilen madde kapsamında olmayıp, aynı Kanun'un 24/III maddesinde düzenlendiği üzere işçiye derhal fesih hakkı veren nedenlerdir.

4857 sayılı Yasa'nın 40'ıncı maddesi uyarınca, işçinin zorlayıcı nedenlerle Kanun'un 25/III maddesi kapsamında kalan "çalışılmayan süreler" için yarım ücret ödenir. İşçinin iş sözleşmesinin zorlayıcı nedenlerle 25/III bendi uyarınca feshi halinde, işverenin bildirim şartına uyma ya da ihbar tazminatı yükümlülükleri bulunmamaktadır. Ancak, 1475 sayılı Yasa'nın 14'üncü maddesi uyarınca kıdem tazminatının ödenmesi gerekir.

Somut uyuşmazlıkta, Mahkemece iş sözleşmesinin davalı tarafça haksız olarak fesh edildiği kabul edilmiş ise de, bu kabul dosya kapsamına uygun değildir.

Davacı tanıkları, Libya'da iç savaş çıkması nedeni ile Türkiye'ye gönderildiklerini beyan etmişlerdir.

Tüm dosya kapsamı ve özellikle davacı tanıklarının bu beyanları dikkate alındığında; fesih nedeni olan iç savaş halinin 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25/III maddesi hükmünde belirtilen zorlayıcı sebep niteliğinde olduğu ve bu durumda işçinin kıdem tazminatına hak kazanacağı ancak ihbar tazminatı hakkı bulunmadığı anlaşıldığından ihbar tazminatı isteğinin reddi gerekirken, Mahkemece hatalı değerlendirme ile ihbar tazminatının da hüküm altına alınması bozmayı gerektirmiştir."

4. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 21.01.2021 tarihli ve 2020/4037 Esas, 2021/1949 Karar sayılı kararı ile ihbar tazminatına yönelik verilen karar şu şekilde bozulmuştur:

"Davacı, en son davalıya ait Irak'ın Basra şehrinde bulunan şantiye işyerinde çalışmış ve 2014 yılında sözü edilen yerde mevcut iç savaş nedeniyle Türkiye'ye dönmüş, bir süre sonra işveren tarafından iş sözleşmesi sona erdirilmiştir. İşyerinde bir haftadan fazla süre ile çalışmaktan alıkoyan zorlayıcı nedenin ortaya çıkması halinde 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 25/III. Maddesi uyarınca işverenin derhal fesih hakkı bulunup sözü edilen fesih şekline göre davacı işçinin kıdem tazminatı isteğinin kabulü yerinde ise de ihbar tazminatının hüküm altına alınması hatalıdır. İç savaş sebebiyle işyerinde bir haftadan fazla süre ile çalışmaktan alıkoyan zorlayıcı nedenin ortaya çıktığı açık olup sözü edilen zorlayıcı neden her iki taraf bakımından gerçekleşmiş sayılmalıdır. İç savaş ortamında yabancı ülkede işçinin çalışması iş sağlığı ve güvenliği kuralları gereğince mümkün olmadıktan ve bu durum bir haftadan fazla çalışmaktan alıkoyduğundan işçi açısından da zorlayıcı neden olarak değerlendirilmelidir. Dairemiz uygulaması, Libya'da meydana gelen iç savaş sebebiyle işveren fesihlerinde de 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 25/III. Maddesi kapsamında ihbar tazminatı isteğinin reddi yönünde olmuştur."

5. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 22.09.2020 tarihli ve 2016/23031 Esas, 2020/8789 Karar sayılı kararında Dairenin asgari geçim indirimi ile ilgili yerleşik hâle görüşü şu şekilde belirtilmiştir:

"...

Asgari geçim indirimi bireyin ya da ailesinin asgari düzeyde geçimi için zorunlu olan ve belirli esaslara göre tespit edilen kısmın toplam gelirden indirilerek vergi dışı bırakılması uygulamasıdır. Bu uygulama 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 32.maddesinin 28/03/2007 tarihinde 5615 sayılı Kanun ile yeniden düzenlenmesi neticesinde yürürlüğe girmiştir. Asgari Geçim İndirimi vergi mükellefi ile devlet arasında vergi hukukunu ilgilendiren ilişkiden kaynaklanmakta olup, ücretin içindeki bir kısmın vergi kapsamı dışına çıkartılmasından ibarettir.

"..."

3. Değerlendirme

1. Tarafların iddia, savunma ve dayandıkları belgelere, uyumsuzluğun hukuki nitelendirilmesi ile uygulanması gereken hukuk kurallarına, dava şartlarına, yargılamaya hâkim olan ilkelere, ispat kurallarına ve temyiz olunan kararda belirtilen gerekçelere göre davalı vekilinin aşağıdaki paragrafların kapsamı dışındaki temyiz itirazları yerinde görülmemiştir.

2. Taraflar arasındaki ilk uyumsuzluk, davacının ihbar tazminatına hak kazanıp kazanmadığı noktasında toplanmaktadır. Davacı, en son davalının Irak ülkesinin Basra şehrinde bulunan hastane işi şantiyesinde çalışmış olup IŞİD terör örgütünün ülkedeki işgal girişimleri üzerine çıkan iç savaş nedeniyle 18.06.2014 tarihinde Türkiye'ye gönderilmiş ve iş sözleşmesi feshedilmiştir.

3. İşyerinde bir haftadan fazla süre ile çalışmaktan alıkoyan zorlayıcı nedenin ortaya çıkması hâlinde 4857 sayılı Kanun'un 25 inci maddesinin (III) numaralı bendi uyarınca işverenin derhâl fesih hakkı bulunmaktadır.

4. Somut uyumsuzlukta; iç savaş sebebiyle işyerinde bir haftadan fazla süre ile çalışmaktan alıkoyan zorlayıcı nedenin ortaya çıktığı açık olup sözü edilen zorlayıcı neden her iki taraf bakımından gerçekleşmiş sayılmalıdır. İç savaş ortamında yabancı ülkede işçinin çalışması iş sağlığı ve güvenliği kuralları gereğince de mümkün olamamaktadır. Kararın İlgili hukuk bölümünün (3) ve (4) numaralı paragraflarında değinilen Yargıtay kararlarından da anlaşılacağı üzere Dairemiz uygulaması; Irak ülkesinde meydana gelen iç savaş sebebiyle işveren fesihlerinde de 4857 sayılı Kanun'un 25 inci maddesinin (III) numaralı bendi kapsamında, işçinin ihbar tazminatı isteğinin reddedilmesi gerektiği yönündedir. Açıklanan fesih şekline göre davacı işçinin kıdem tazminatı isteğinin kabulü yerinde ise de ihbar tazminatının hüküm altına alınması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

5. Taraflar arasındaki bir diğer uyumsuzluk; davalı Şirketin yurt dışı şantiyelerinde çalışan davacı işçinin asgari geçim indiriminden yararlanıp yararlanamayacağı noktasındadır. Bu kapsamda gerek İlk Derece gerekse Bölge Adliye Mahkemesi tarafından ücret ödemesinin Şirketin yurt dışındaki şantiyesinde tahakkuk ettirilmekle birlikte ödemenin Türkiye'de bulunan Şirket merkezinden yapılması ve merkez hesaplarında gider olarak gösterilmesi sebebiyle davacının asgari geçim indirimi alacağı bulunduğu kabul edilmiştir.

6. Kararın İlgili hukuk bölümünün (5) numaralı paragrafında yer verilen Dairemiz kararında da belirtildiği üzere işçiye ücreti dışında ödenen asgari geçim indirimi, kanun ile getirilmiş olup bireyin veya ailenin asgari geçim düzeyini sağlayacak bölümünün toplam gelirden düşülerek vergi dışı bırakılmasıdır. Asgari geçim indirimi ücretin eki olmadığı gibi vergi iadesi yerine getirilen bir müessese olduğundan vergiye tabi olan işçiler açısından söz konusudur.

7. Somut uyumsuzluk bakımından durum değerlendirildiğinde; davacı işçi, yurt dışında çalıştığı ve ücretinden vergi kesintisi yapılmadığına göre davacının muaf tutulması gereken bir kısım da bulunmamaktadır. Şu hâlde davacının asgari

geçim indirimi talebinin reddine karar verilmesi gerekirken kabulüne karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

VI. KARAR

Açıklanan sebeplerle,

1. Temyiz olunan, İlk Derece Mahkemesi kararına karşı istinaf başvurusunun esastan reddine ilişkin Bölge Adliye Mahkemesi kararının ORTADAN KALDIRILMASINA,

2. İlk Derece Mahkemesi kararının BOZULMASINA,

Peşin alınan temyiz karar harcının istek hâlinde ilgiliye iadesine,

Dosyanın kararı veren İlk Derece Mahkemesine, bozma kararının bir örneğinin kararı veren Bölge Adliye Mahkemesine gönderilmesine,

06.06.2022 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.