

İlgili Kanun / Madde
4857 S. İşK/2, 17-21

T.C
ANKARA
BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ
5. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2023/3084

Karar No. 2023/3629

Tarihi: 11/10/2023

- FESHİN YAZILI VE SEBEBİNİN AÇIK VE KESİN OLARAK BELİRTİLEREK YAPILMAMIŞ OLMASI
- GEÇERSİZ FESİH
- ASIL İŞVEREN ALT İŞVEREN İLİŞKİSİNİN MUVAZAAYA DAYANDIĞI İDDİASI YOKKEN İŞE İADENİN ALT İŞVERENE YAPILMASININ GEREKTİĞİ
- ASIL İŞVERENİN İŞE İADENİN MALİ SONUÇLARINDAN SORUMLU OLACAĞI

ÖZETİ: Geçerli nedenle fesih halinde 4857 sayılı İş Kanununun 19. maddesinin birinci fıkrasına göre işveren fesih bildirimini yazılı yapmak ve fesih sebebini açık ve kesin bir şekilde belirtmek zorunda olup, fesih bildirimini yazılı yapılmamışsa veya fesih sebebi açık ve kesin bir şekilde belirtilmemişse aynı Kanununun 21. maddesi gereğince geçerli sebep gösterilmediği kabul edileceğinden ve davalı tarafça yazılı fesih bildirimini yapılırken fesih sebebinin açık ve kesin bir şekilde belirtilmediği görülmekle, mahkemece, davacının işe iadesine karar verilmesi yerinde olmuş ise de davacı tarafça muvazaa iddiasında bulunulmadığı, davalılar arasında asıl-alt işveren ilişkisi bulunduğu halde, işe iade kararının alt işverene yönelik verilmesi gerekirken, davacının davalı kurum nezdinde işe iadesine karar verilmesi hatalı olmuştur.

Diğer taraftan, davacının tüm hizmet süresi boyunca alt işverenler değişmesine rağmen davalı Kuruma

bağlı iş yerlerinde çalışmasına devam etmiş ve yapılan işin yardımcı iş niteliğinde olması karşısında 4857 Sayılı İş Kanununun 2/6. maddesine göre, davalı Kurumun asıl işveren, diğer davalı şirketin alt işveren sıfatına haiz olduğu, davalı Kurumun asıl işveren sıfatıyla işe iadenin mali sonuçlarından diğer davalı ile birlikte müştereken ve müteselsilen sorumlu olduğu, husumet itirazının yerinde olmadığı, davacının kıdem süresine göre, mahkemece davacı lehine 5 aylık ücreti tutarında işe başlatmama tazminatına karar verilmesinde bir isabetsizlik bulunmadığı anlaşılmıştır.

Mahalli mahkemesinden verilen karara karşı davacı ve davalı MKE vekili tarafından istinaf kanun yoluna başvurulmuş ve dosya istinaf incelemesi yapılmak üzere Dairemize gönderilmiş olup, dosya incelendi.

TARAPLARIN İDDİA VE SAVUNMALARI

Davacı vekili; müvekkilinin, davalı MKE nezdinde Paşa Haberleşme Firması yanında çalışmakta iken verilen görevleri yerine getirdiği, disiplin cezasının bulunmadığı, işyerinde herhangi bir huzursuzluk oluşturmadığı halde, iş akdinin yazılı fesih bildirim olmaksızın, fesih sebebi açık ve kesin şekilde belirtilmeden, davalı işveren tarafından “feshin son çare olması ilkesi” ve “ölçülülük ilkesine” uyulmadan feshedildiğini, davacının, işverene bağlı diğer işyerlerinde aynı koşullarda ya da daha elverişsiz koşullarda çalıştırılması olanağının aranmadığını, alternatif uygulamalara başvurulmadığını, feshin önlenmesi için alınacak tedbirlere esas olmak üzere fesih işleminden önce davacı ile hiçbir görüşme yapılmadığını belirterek, fesih işleminin geçersizliğine, davacının işe iadesine, boşta geçen dört aya kadar ücret ve diğer haklarının ödenmesine ve işe başlatmama tazminatının 8 aylık ücret tutarında belirlenmesine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı MKE .. A.Ş vekili; taleplerin zamanaşımına uğradığını, davacının işçileri olmadığını, Kurumun davacı ile diğer davalı arasındaki ilişkide “ihale makamı” konumunda olduğunu, Kurum ile diğer davalı arasında imzalanan “MKE Hurda İşletmesi Müdürlüğü Aliğa Hurda Müdürlüğü 17 Kişi ile Temizlik Hizmeti Alımına Ait Sözleşme” kapsamında işe alınan davacıya karşı Kurumun sorumluluğunun sözleşmede belirtildiğini, davacının İzmir bölgesinde 2020 yılında meydana gelen deprem sonrası dağıtılan destek parasını almadığına yönelik beyanının gerçeği yansıtmadığını anlaşıldığı, güven ilişkisinin ortadan kalktığını bu sebeple diğer davalıdan davacıyı başka bir yerde değerlendirmesinin istendiği, ancak davacının işten çıkarılmasında herhangi bir dahlin olmadığını, diğer davalı tarafından davacıya usulüne uygun fesih bildirim yapıldığını belirterek davanın

reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı Paşa Haberleşme ... Şirketi vekili; müvekkilinin, diğer davalıdan temizlik hizmetleri alım işi kapsamında ihale yolu iş aldığı ve 04.01.2021 tarihinde işe başladığını, Aliağa Hurda Müdürlüğü'nün, müvekkili şirketten, davacının, yıllık izin ve ihbar haklarının kullandırılarak başka bir projede değerlendirilmek üzere işçi listesinden çıkartılmasını talep ettiğini, bunun üzerine davacıya talep ederse başka bir yerdeki işinde çalışabileceğinin bildirildiği, ancak davacının müvekkili Şirketin İzmir'de başka bir işi olmaması sebebiyle başka bir yerde çalışmayı kabul etmediğini, davacının iş sözleşmesinin hakları kullandırarak sözleşmesinin feshedileceğini içeren yazılı, açık ve kesin bir şekilde davacıya tebliğ edilen fesih yazısı ile feshedildiğini belirterek ,davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

İLK DERECE MAHKEMESİ KARARININ ÖZETİ

Mahkemece, toplanan deliller ve bilirkişi raporu doğrultusunda davanın kabulüne karar verilmiştir.

İSTİNAF SEBEPLERİ

Davacı vekili istinaf başvuru dilekçesinde özetle; davalı işveren tarafından, fesih sebebi açık ve kesin olarak belirtmediği gibi davacının iş akdinin gerekçesiz olarak feshedilmiş olduğunu, davalı işyerinde 01.07.2014-25.03.2021 tarihleri arasında toplam 6 yıl 8 ay 20 gün çalışması bulunduğunu, mahkemece, davalarının kabulüne ve davacının Makina Kimya Endüstri Kurumu Genel Müdürlüğündeki işine iadesine karar verilmiş olduğunu, asıl işveren- alt işveren ilişkisinin olduğu durumlarda, muvazaa iddiasının da olmaması halinde işe iade kararının alt işverene yönelik verilmesi gerekirken, mahkeme tarafından diğer hükümler ve gerekçeler doğru olmasına rağmen sadece işe iadesine karar verilen işverenin hatalı olması nedeniyle ilk derece mahkemesinin kararının kaldırılmasına ve düzeltilerek yeniden karar verilmesini talep ettiklerini, davacının iş ilişkisine ilişkin muvazaa iddialarının bulunmadığını belirterek, kararının kaldırılmasını ve düzeltilerek yeniden karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı MKE...A.Ş. vekili istinaf başvuru dilekçesinde özetle; davacının işçileri olmadığını, müvekkili şirket aleyhine işe iadesine şeklinde hüküm kurulmasının hatalı olduğunu, kurumun ihale makamı olduğunu, davanın müvekkili şirket yönünden husumet yokluğundan reddine karar verilmesi gerektiğini, müvekkili şirketin iş akdinin feshine bir etkisinin bulunmadığını, kararın gerekçesiz olduğunu, davacının hiçbir işverenlikte 2 yılı geçen çalışma süresinin bulunmadığı tespit edilmiş olduğundan davacının işe iadesini kabule etmemekle birlikte işe başlatmama tazminatına 5 aylık ücreti tutarında hükmedilmesinin hatalı olduğunu belirterek, kararının kaldırılmasını ve davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

Dava işçilik alacağı talebi içermektedir.

Mahkemece davanın kabulüne karar verilmiştir.

Karara karşı davacı ve davalı MKE...A.Ş. vekilleri tarafından istinaf kanun yoluna başvurulmuştur.

Davacının, davalı kuruma bağlı Aliğa Hurda Müdürlüğü işyerinde, alt işverenler bünyesinde temizlik elemanı olarak çalıştığı, davacı tarafça iş akdinin işveren tarafından haksız olarak feshedildiğinin ileri sürüldüğü, davalı Kurum tarafından husumet itirazında bulunulduğu, diğer davalı tarafından ise, Aliğa Hurda Müdürlüğü'nün şirketten davacının, yıllık izin ve ihbar haklarının kullandırılarak başka bir projede değerlendirilmek üzere işçi listesinden çıkartılmasını talep ettiği, bunun üzerine davacıya talep ederse başka bir yerdeki işte çalışabileceğinin bildirildiği, davacının, şirketin İzmir'de başka bir işi olmaması sebebiyle başka bir yerde çalışmayı kabul etmediğini, bunun üzerine, iş akdinin, hakları kullandırarak iş sözleşmesinin feshedileceğini içeren yazılı, açık ve kesin bir şekilde davacıya tebliğ edilen fesih yazısı ile feshedildiğinin savunulduğu, dosya içeriğinden; davalı işveren tarafından fesih bildiriminin yazılı olarak yapıldığı, fesih bildiriminde fesih sebebinin "MKE ... Müdürlüğü'nün vermiş olduğu talimat neticesi.. " şeklinde açıklamada bulunulmuş olduğu anlaşılınca, geçerli nedenle fesih halinde 4857 sayılı İş Kanununun 19. maddesinin birinci fıkrasına göre işveren fesih bildirimini yazılı yapmak ve fesih sebebinin açık ve kesin bir şekilde belirtmek zorunda olup, fesih bildirimini yazılı yapılmamışsa veya fesih sebebi açık ve kesin bir şekilde belirtilmemişse aynı Kanununun 21. maddesi gereğince geçerli sebep gösterilmediği kabul edileceğinden ve davalı tarafça yazılı fesih bildirimini yapılırken fesih sebebinin açık ve kesin bir şekilde belirtilmediği görülmekle, mahkemece, davacının işe iadesine karar verilmesi yerinde olmuş ise de davacı tarafça muvazaa iddiasında bulunulmadığı, davalılar arasında asıl-alt işveren ilişkisi bulunduğu halde, işe iade kararının alt işverene yönelik verilmesi gerekirken, davacının davalı kurum nezdinde işe iadesine karar verilmesi hatalı olmuştur.

Diğer taraftan, davacının tüm hizmet süresi boyunca alt işverenler değişmesine rağmen davalı Kuruma bağlı iş yerlerinde çalışmasına devam etmiş ve yapılan işin yardımcı iş niteliğinde olması karşısında 4857 Sayılı İş Kanununun 2/6. maddesine göre, davalı Kurumun asıl işveren, diğer davalı şirketin alt işveren sıfatına haiz olduğu, davalı Kurumun asıl işveren sıfatıyla işe iadenin mali sonuçlarından diğer davalı ile birlikte müştereken ve müteselsilen sorumlu olduğu, husumet itirazının yerinde olmadığı, davacının kıdem süresine göre, mahkemece davacı lehine 5 aylık ücreti tutarında işe başlatmama tazminatına karar verilmesinde bir isabetsizlik bulunmadığı anlaşılmıştır.

Sonuç olarak; yukarıda açıklanan nedenlerle davacı ve davalı vekillerinin istinaf başvurusunun kabulü ile HMK.nun 353/1-b.2. maddesi gereğince mahkeme kararının yeniden esas hakkında karar verilmek üzere kaldırılmasına karar verilerek aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur.

HÜKÜM: Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere;

A-Davacının ve davalının istinaf başvurusunun HMK nun 353/1-b.2

maddesi gereğince kabulü ile yeniden esas hakkında hüküm kurulmak üzere yerel mahkemenin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararının KALDIRILMASINA,

1-Davanın KABULÜ ile feshin geçersizliğine ve davacının davalı Paşa Haberleşme ... Ltd. Şti.'ndeki İŞE İADESİNE,

2-Davacının yasal süre içerisinde başvurusuna rağmen davalı işverence yasal süre içerisinde işe başlatılmaması halinde davalılar tarafından ödenmesi gereken tazminat miktarının davacının 5 aylık ücreti tutarı olan brüt 18.960,75 TL olarak belirlenmesine,

3- Davacının işe iade için işverene süresi içinde başvurması halinde hak kazanılacak olan ve kararın kesinleşmesine kadar çalıştırılmadığı süre için en çok 4 aya kadar ücreti olan brüt 18.010,08 TL'nin davalılar tarafından davacıya ödenmesi gerektiğinin tespitine, davacının işe başlatılması halinde varsa peşin ödenen ihbar ve kıdem tazminatının bu alacaktan mahsubuna,

4-Alınması gereken 269,85 TL karar ve ilam harcından davacı tarafından peşin olarak yatırılan 59,30 TL harcin mahsubu ile kalan 210,55 TL harcin davalılardan müştereken ve müteselsilen tahsili ile hazineye gelir kaydına,

5-Davacı kendisini vekil ile temsil ettirdiğinden; karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre 17.900,00 TL vekalet ücretinin davalılardan müştereken ve müteselsilen alınarak davacıya verilmesine,

6- Davacı tarafından yapılan toplam 891,70 TL yargılama gideri ile peşin olarak yatırılan 59,30 TL harç bedeli olmak üzere toplam 951,00 TL yargılama giderinin davalılardan müştereken ve müteselsilen alınarak davacıya verilmesine,

7-Davalılar tarafından yapılan yargılama giderinin kendi üzerilerinde bırakılmasına,

8-Hazineden karşılanan 720,00 TL arabuluculuk ücretinin davalılardan müştereken ve müteselsilen alınarak hazineye gelir kaydına,

9- Taraflarca yatırılan gider avansından kalan kısımların kendilerine iadesine,

B-1-Davalılar tarafından yatırılan istinaf harcının talep halinde davalılara iadesine,

2-Davalı MKE...A.Ş. tarafından yapılan 818,00 TL istinaf yargılama giderinin davacıdan alınarak davalıya verilmesine,

3-Davalı Paşa Haberleşme ... Ltd. Şti. tarafından yapılan 818,00 TL istinaf yargılama giderinin davacıdan alınarak davalıya verilmesine,

4-İstinaf incelemesi sırasında duruşma açılmadığından vekalet ücreti takdirine yer olmadığına,

5-Karar tebliği ile harç işlemlerinin ilk derece mahkemesi tarafından yapılmasına,

Dosya üzerinden yapılan inceleme sonucunda 6763 sayılı Kanununun 42. maddesi ile değişik 6100 sayılı HMK'nun 362/1-a maddesi gereğince **KESİN** olmak üzere 11/10/2023 tarihinde oy birliği ile karar verildi.