

## YARGITAY

### 7. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2013/7957

Karar No. 2013/9969

Tarihi: 28.05.2013

İlgili Kanun / Madde

4857 S. İş. K/2,17

- ***İŞÇİNİN ÇALIŞTIĞI İŞYERLERİNİN TESPİTİNİN GEREKMEŞİ***
- 

**ÖZETİ** SGK hizmet cetvelinin tetkikinden davacının davalı Mis Güvenlik A.Ş.'ne ait üç ayrı sicil numaralı işyerinden çalışmalarının bildirildiği, davalı Turgut Holding A.Ş. vekilinin diğer davalı ile 2009 yılında yapılan sözleşmeye istinaden güvenlik hizmeti alınmaya başladığını ileri sürdüğü görülmektedir. Her ne kadar davalı tanığı olan güvenlik amiri Suat Alnak davacı ile 2004 yılından itibaren Turgut Holding'in işinde çalıştıklarını bildirmiş ise de, davacının üç ayrı yerden sigortalı hizmetinin bildirilmesi, asıl işveren olan davalının ısrarla 2009 yılından itibaren güvenlik hizmeti alındığını ileri sürmesi karşısında tanık beyanı soyut kalmaktadır. Davalı Turgut Holding vekilinin bu itirazı üzerinde durulmalı, davalılar arasında yapılan hizmet alım sözleşmeleri getirilmeli, davacının çalıştığı işyerlerinin davalı Turgut Holding'e ait işyeri olup olmadığı araştırılmalı, tüm deliller birlikte değerlendirilerek davalı Turgut Holding'in sorumlu olduğu süre belirlenerek sonuca varılmalıdır

Dava Türü : Alacak

Taraflar arasındaki dava sonucunda verilen hükmün, Yargıtayca duruşmalı olarak incelenmesi davalı Turgut Holding A.Ş. tarafından istenilmekle, duruşma için tebliğ edilen 07.05.2013 günü belirlenen saatte temyiz edenlerden davalı Turgut Holding A.Ş. vekili Av.Şerife Fikirli geldi, diğer davalı Mis Güvenlik Hizmetleri A.Ş. ve karşı taraftan gelen olmadı. Gelenin huzuru ile duruşmaya başlandı. Duruşmada hazır bulunan tarafın sözlü açıklamaları dinlendi. Duruşmanın bittiği bildirildi. Dosyadaki belgeler incelendi, gereği görüldü:

1-Dosyadaki yazılara, hükmün Dairemizce de benimsenmiş bulunan yasal ve hukuksal gerekçeleriyle dayandığı maddi delillere ve özellikle bu delillerin takdirinde bir isabetsizlik görülmemesine göre tarafların aşağıdaki bentlerin kapsamı dışında kalan temyiz itirazlarının reddine,

2-Davacı vekili davacının davalı Mis Güvenlik şirketinin işçisi olarak diğer davalıya ait işyerinde güvenlik görevlisi olarak çalıştığını, iş sözleşmesinin haksız olarak feshedildiğini, fazla mesai yaptığını, millî bayram ve genel tatil günlerinde çalıştığını, yıllık izinlerini tam olarak kullanmadığını iddia ederek kıdem tazminatı ile bazı işçilik alacaklarının davalılardan tahsilini talep ve dava etmiştir.

Davalı Turgut Holding vekili müvekkili şirketin diğer davalı şirket ile yaptığı anlaşma gereği 01/01/2009 tarihinden itibaren güvenlik elemanı temin ettiğini, davacının 15/02/2004 tarihinden bu tarafa müvekkili şirket bünyesinde görev yapmasının mümkün olmadığını, alacaklarından müvekkili şirketin sorumlu olmadığını beyan ederek, davalı Mis Güvenlik Şirketi

vekili, davacının son dönemde yıllık izin talebinde bulunduğunu, izin süresi bittikten sonra talebini 5 günlük ücretsiz izin talebi altında yenilediğini, ücretsiz izin süresinin bittiği 16/10/2010 tarihinde davacı ile irtibata geçilemediğini, başka bir işyerinde çalışmaya başladığının öğrenildiğini, en son 838,10 TL brüt ücret aldığını, başka bir işyerinde çalışmaya başlaması sebebi ile kıdem ve ihbar tazminatı talep edemeyeceğini, çalıştığı projede 3 vardiya sistemi ile çalışma yapılması sebebi ile fazla mesai talep edemeyeceğini beyan ederek davanın reddini istemişlerdir.

Mahkemece davacının iş sözleşmesinin haksız feshi nedeni ile kıdem ve ihbar tazminatı ile bilirkişi raporunda belirlenen alacaklarının bulunduğu, davalılar arasında asıl-alt işveren ilişkisi olduğu gerekçesi ile davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Davacı vekili davacının fesih tarihindeki ücretinin net 973,00 TL olduğunu iddia etmiştir.

Davalı vekili davacının ücretinin brüt 838,00TL olduğunu savunmuştur.

Davacı tanıkları 2008 ve 2009 yıllarında iş akdi sona eren kişiler olup yemek ve yol dahil aldıkları ücreti bildirmişlerdir.

Hükme esas alınan bilirkişi raporunda yemek ve yol ücreti dahil edildiğinde bordro içeriğini tanık anlatımlarının teyit ettiği gerekçesi ile davacının fesih tarihindeki ücretinin brüt 838,00 TL olduğu kabul edilmiştir.

Davacı vekili ücret açısından rapora itiraz etmiştir. Mahkeme tarafından bu itiraz değerlendirilmemiş, emsal ücret araştırması yapılmamıştır.

Mahkemece, işçinin meslekte geçirdiği süre, işyerinde çalıştığı tarihler, meslek unvanı ve fiilen yaptığı iş bildirilerek ilgili meslek odalarından ve diğer ilgili meslek kuruluşlarından sorulmak sureti ile emsal ücretin ne olabileceği araştırılmalı ve tüm deliller birlikte değerlendirilerek davacının ücreti belirlenip işçilik alacakları belirlenen bu ücrete göre hesaplatılarak bir sonuca gidilmelidir.

3-Hükme esas alınan bilirkişi raporunda davacı yararına tanık anlatımları ve devir teslim defterindeki kayıtları dikkate alınarak haftada 6 gün 20.00-08.00 saatleri arasında çalıştığını kabul edilerek ara dinlenme tenzili ile haftalık 18 saat üzerinden fazla mesai ücreti, dini bayramların 1. günü dışındaki tatiller için milli bayram ve genel tatil çalışma ücreti hesap edilmiştir.

Dosyaya sunulan görev devir teslim defterindeki kayıtlar, fazla mesai, milli bayram ve genel tatil mesaisi

bakımından yazılı delil niteliğinde olup kayıt bulunan dönem için fazla mesai, milli bayram ve genel tatil ücreti bu kayıtlara göre; kayıt bulunmayan dönem için tanık anlatımlarına göre hesaplama yapılmalı, kayda dayanan dönem bakımından hakkaniyet indirimi yapılmamalıdır. Yazılı şekilde hazırlanan rapora itibar edilmesi doğru olmamıştır.

4-Mahkeme tarafından davacının tüm hizmet süresi boyunca asıl işveren Turgut Holding'in işinde çalıştığı kabul edilmiştir.

SGK hizmet cetvelinin tetkikinden davacının davalı Mis Güvenlik A.Ş.'ne ait üç ayrı sicil numaralı işyerinden çalışmalarının bildirildiği, davalı Turgut Holding A.Ş. vekilinin diğer davalı ile 2009 yılında yapılan sözleşmeye istinaden güvenlik hizmeti alınmaya başladığını ileri sürdüğü görülmektedir. Her ne kadar davalı tanığı olan güvenlik amiri Suat Alnak davacı ile 2004 yılından itibaren Turgut Holding'in işinde çalıştıklarını bildirmiş ise de, davacının üç ayrı yerden sigortalı hizmetinin bildirilmesi, asıl işveren olan davalının ısrarla 2009 yılından itibaren güvenlik hizmeti alındığını ileri sürmesi karşısında tanık beyanı soyut kalmaktadır. Davalı Turgut Holding vekilinin bu itirazı üzerinde durulmalı, davalılar arasında yapılan hizmet alım sözleşmeleri getirilmeli, davacının çalıştığı işyerlerinin davalı Turgut Holding'e ait işyeri olup olmadığı araştırılmalı, tüm deliller birlikte değerlendirilerek davalı Turgut Holding'in sorumlu olduğu süre belirlenerek sonuca varılmalıdır.

Mahkemece eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmiş olması bozma nedenidir.

O halde taraf vekillerinin bu yönlere ilişkin temyiz itirazları kabul edilmeli ve karar bozulmalıdır.

**SONUÇ:** Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı nedenlerle **BOZULMASINA**, Yargıtay duruşmasında kendisini vekille temsil ettiren davalı Turgut Holding A.Ş. yararına takdir olunan 990,00 TL avukatlık ücretinin davacıdan alınarak davalı Turgut Holding A.Ş.'ne verilmesine, temyiz harcının istek halinde taraflara iadesine, 28/5/2013 gününde oybirliği ile karar verildi.