

T.C.
YARGITAY
9. Hukuk Dairesi

Esas No.	2017/13378
Karar No.	2019/15897
Tarihi:	16.09.2019

İlgili Kanun / Madde
4857 S. İşK/25
1475 S. İşK/14

- **İŞÇİNİN GÖZALTI VEYA TUTUKLULUK SÜRESİNİN İHBAR ÖNELLERİNİ AŞMASI HALİNDE İŞVERENİN DERHAL FESİH HAKKININ DOĞACAĞI**
- **BİLDİRİM ÖNELLERİNİN İŞ SÖZLEŞMESİ VEYA TİS ARITILDIĞI DURUMLARDA ARTTIRILMIŞ İHBAR ÖNEL SÜRELERİNE GÖRE İŞVERENİN DERHAL FESİH HAKKININ DOĞACAĞI TARİHİN BELİRLENECEĞİ**
- **İŞÇİNİN GÖZALTI VE TUTUKLULUK HALLERİNDE ÜCRET TALEP EDEMEYECEĞİ YARIM ÜCRET KURALININ BU DURUMDA UYGULANMAYACAĞI**
- **İŞVERENİN GÖZALTI VEYA TUTUKLULUK NEDENİYLE DERHAL FESİH HAKKINI KULLANDIĞINDA KIDEM TAZMİNATI ÖDEYECEĞİ İHBAR TAZMİNATI ÖDEMEYECEĞİ**

• **ÖZETİ** 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25. maddesinin (IV) numaralı bendinde, işçinin gözaltına alınması veya tutuklanması üzerine devamsızlığın aynı Yasanın 17. maddesinde sözü edilen bildirim süresini aşması durumunda, işverenin derhal fesih hakkının olduğu hükme bağlanmıştır. Gözaltı veya tutukluluk süresi bildirim önellerini aşmadıkça, iş sözleşmesi işverence derhal feshedilemez.

Bildirim önellerinin sözleşme hükmü ile arttırılmış olması halinde, değinilen maddenin

uygulamasý yönünden arttirilmý sürelerin dikkate alınmasý gerekir. Baþka bir anlatýmla iþverenin derhal fesih hakký ancak, tutukluluk süresinin arttirilmý ihbar önellerini aþmasý halinde ortaya çıkar.

4857 sayılı Yasanın 40. maddesinde, iþçinin 25/IV maddesi kapsamında çalışamadığı süre için ücret ödenmesine dair bir kurala yer verilmemiştir. Bu itibarla iþçinin gözaltına alınmasý veya tutuklanması sebebiyle çalışamadığı süre için ücret talep hakký yoktur. Ancak, iþçinin gözaltına kaldığı veya tutuklu olduğu sürenin ihbar öneline aþmasý halinde, sözleşmeyi Yasanın değinilen 25/IV maddesi uyarınca fesheden iþverenin, bildirim şartına uyma ve ihbar tazminatı yükümlülükleri bulunmamakla birlikte, kıdem tazminatı ödemesi gerekir

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen kararın, temyizen incelenmesi davalılardan T.C. ... ve Y... vekilleri tarafından istenilmekle, temyiz taleplerinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dava dosyasý için Tetkik Hakimi tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünöldü:

Davacı vekili; 15.05.2009 tarihinde T.C. Gemlik Belediyesi'nde sigortalı olarak çalışmaya başladığını, yaklaşık 5 ay 29 gün çalıştıktan sonra davalı belediyenin temizlik işlerini taşeron firmaya ihale etmesi üzerine davalı taşeron ... Müteahhitlik firmasında 9 ay çalıştığını, bu taşeronun ihale süresinin dolmasý sonrası da yeni ihaleyi alan davalı ... İnş. Elektrik Müh. Teks. ve Konf. Oto. ve Yan San. Tur. Gıda ve Tem. Mad. Paz. ve Tic. ve San. Ltd. řti. firmasında çalışmaya devam ettiğini, bu firmanın ihale süresi bitince de diğer ihaleyi alan ... firmasında çalıştığını, bir olay nedeni ile tutuklanmasından sonucu Nisan 2012'de işine son verildiğini, tahliyesi sonrası 06/07/2012 tarihinde İşKUR'a müracaat ederek iře dönüşünün yapılmasını olmadığı takdirde kıdem ve ihbar tazminatlarının ödenmesini talep ettiğini lakin bundan bir sonuç alamadığını, 11/04/2011 öncesi çalışmalarına ilişkin herhangi bir tespit yapılamadığının tarafına bildirildiğini, hizmet döküm cetvelinden anlaşılacağı üzere iře giriş tarihinin Mayıs 2009 olduğunu, çalıştığı taşeronlar ile davalı ... arasında asıl alt iþverenlik ilişkisinin bulunduğunu, davalı ... ve taşeronlarda çalıştığı süreler boyunca kendisine yıllık izin kullandırılmadığını ve karşılığı ücretlerin de ödenmediğini belirterek, Mayıs/ 2009 - Nisan/2011 tarihleri arasındaki hizmet süresinin tespiti ile bu süreye dahil yıllık izin ücretleri ile ihbar ve kıdem tazminatlarının ödenmesine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

B) Davalı Cevabının Özeti:

Davalı T.C. ... vekili; açılan davayı kabul etmediklerini, davacı ile müvekkili belediye arasında akdedilen bir iş sözleşmesi bulunmadığını, müvekkilinin yasal mevzuat çerçevesinde temizlik

işlerini hizmet alımı suretiyle gördürdüğünü, davacının da hizmet alımı yapılan bu firmalarda çalışmış olduğunu, davacının çalıştığı bu firmalar ile müvekkili belediye arasında asıl/ alt işveren ilişkisinin bulunmadığını, bu sebeple davacı tarafca taleplerin çalışmalarının geçtiği firmalara yöneltilmesi gerektiğini, esasa ilişkin olarak davacı taleplerinin yerinde olmadığını savunarak davanın reddini istemiştir.

Davalı ... vekili; açılan davayı kabul etmediklerini, davacının taleplerinin yerinde olmadığını savunarak davanın reddini istemiştir.

Diğer davalı ... İnş. Elektrik Müh. Teks. ve Konf. Oto. ve Yan San. Tur. Gıda ve Tem. Mad. Paz. ve Tic. ve San. Ltd. Şti.nin dava dilekçesinde belirtilen adresine çıkartılan tebligatın bila tebliğ iadesi üzerine işbu şirketin kayıtlı ticari adresi BTSO'dan sorulmuş bildirilen ticari adresinin dava dilekçesinde gösterilen adresle aynı olduğu anlaşılmalı Tebligat Kanunu'nun 35. maddesine göre işbu davalı şirkete tebligat yapılmış bundan sonraki tüm tebligatlarda aynı usulle gerçekleştirilmiş, işbu davalı şirketçe dosyamıza herhangi bir bilgi beyan sunulmadığı gibi taraflarınca yargılamada takip edilmemiştir.

C) Yerel Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece yapılan yargılama sonunda, toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna dayanılarak davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

D) Temyiz:

Kararı, davalı T.C. ... vekili ve davalı ... vekili ayrı ayrı temyiz etmiştir.

E) Gerekçe:

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

2- İş sözleşmesinin, işveren tarafından zorlayıcı nedenlerle feshedilip feshedilmediği noktasında taraflar arasında uyuşmazlık bulunmaktadır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 25. maddesinin (IV) numaralı bendinde, işçinin gözüaltına alınması veya tutuklanması üzerine devamsızlığın aynı Yasanın 17. maddesinde sözü edilen bildirim süresini aşması durumunda, işverenin derhal fesih hakkının olduğu hükme bağlanmıştır. Gözüaltı veya tutukluluk süresi bildirim önelerini aşmadıkça, iş sözleşmesi işverence derhal feshedilemez.

Bildirim önelerinin sözleşme hükmü ile arttırılmış olması halinde, değinilen maddenin uygulaması yönünden arttırılmış sürelerin dikkate alınması gerekir. Başka bir anlatımla işverenin derhal fesih hakkı ancak, tutukluluk süresinin arttırılmış ihbar önelerini aşması halinde ortaya çıkar.

4857 sayılı Yasanın 40. maddesinde, işçinin 25/IV maddesi kapsamında çalışmadığı süre için ücret ödenmesine dair bir kurala yer verilmemiştir. Bu itibarla işçinin gözüaltına alınması veya tutuklanması sebebiyle çalışmadığı süre için ücret talep hakkı yoktur. Ancak, işçinin gözüaltına kaldığı veya tutuklu olduğu sürenin ihbar önelini aşması halinde, sözleşmeyi Yasanın değinilen 25/IV maddesi uyarınca fesheden işverenin, bildirim şartına uyma ve ihbar tazminatı yükümlülükleri bulunmamakla birlikte, kıdem tazminatı ödemesi gerekir.

Somut uyuşmazlıkta; davacının 11.04.2012 tarihinden 25.05.2012 tarihine kadar taahhüdü ihlal suçundan ceza evinde bulunduğu anlaşılmıştır. Davacının hizmet süresine göre ihbar öneli 6 hafta/42 gün olup 44 gün cezaevinde kalması karşısında, kıdem tazminatına hükmedilmesi yerinde ise de ihbar tazminatı talebinin kabulü hatalıdır.

F) SONUÇ:

Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı sebepten dolayı BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 16.09.2019 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.