

**İlgili Kanun / Madde**  
**4857 S. İşK/18-21**

**T.C**  
**KONYA**  
**BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ**  
**9. HUKUK DAİRESİ**

**Esas No.** 2023/1154

**Karar No.** 2023/785

**Tarihi:** 19.04.2023

- **TUTANAKTA İMZASI OLANLARIN TUTANAK İÇERİĞİNİ DOĞRULAMAMASI**
- **GEÇERSİZ FESİH**
- **BOŞTA GEÇEN SÜRE ÜCRETİ HESABINDA YOL ÜCRETİNİN DİKKATE ALINMAMASININ GEREKTİĞİ**

**ÖZETİ:** Dosyada dinlenen tek tutanak tanığı olan davalı tanığı C. Y; tutanağa konu eyleme şahit olmadığını, Ahmet Karakaya'dan duyduğu kadarıyla tutanağı tuttuklarını beyan etmiştir.

Görüldüğü üzere; feshe konu edilen tutanak içeriği tutanak tanığı tarafından doğrulanmamış olup Mahkemece davanın kabulüne karar verilmesi yerindedir.

Ancak boşta geçen süre ücretinin tespiti sırasında işverence sağlandığı anlaşılan yol yardımı da dikkate alınmıştır.

İşçi fiilen işe gitmediği takdirde, herhangi bir gelir kaybı olmadığı gibi, yararlanamadığı yol yardımını ikame edecek bir harcama yapmak zorunda da değildir. Bu itibarla somut olayda, işverence sağlanan yol yardımının parasal karşılığının boşta geçen süre ücretine ilave edilmesi isabetli değildir.

**DAVA:** İlk derece mahkemesince verilen karara karşı davalı vekilince istinaf kanun yoluna başvurulmuş ve dosya istinaf incelemesi yapılmak üzere dairemize gelmiş olmakla dosya incelendi, yapılan müzakere sonunda, gereği düşünüldü;

### **TARAFLARIN İDDİA VE SAVUNMALARININ ÖZETİ:**

Davacı vekili; davacının davalı işyerinde 20.08.2014-15.06.2021 tarihleri arasında döner ustası ve bölüm formeni olarak çalıştığını, davalı işveren tarafından haksız şekilde feshedildiğini belirterek feshin geçersizliğinin tespiti ile davacının işe iadesine, işe iadenin mali sonuçlarına karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı vekili; davacının işe geç gelmesi, Covid-19 tedbirleri kapsamında maske kullanmaması, döner hazırlama biriminde, dönerin takımı sırasında et ve yağ dengesini dikkate almayan döner ustasının kontrolünü yapmaması nedeni ile hakkında bir çok kez tutanak tutulduğunu, tutanaklara istinaden uyarı, kınama ve aylıktan kesme cezaları verildiğini, en son 09.06.2021 tarihli 08.00-18.00 vardiyasında, daha önce defalarca hatırlatıldığı üzere öğlen molasına mutlaka saat 12.00-12.30 saatleri arasında çıkılmasına yönelik talimata uymadığının tespit edilmesi üzerine, amiri Ahmet Karakaya tarafından uyarılarak, yemek molası saatlerinin 12.00-12.30 arasında ayarlanmasını istemesi üzerine davacının; amirine dönerek "*7 senedir nerdesiniz lan*" şeklinde aleni bir şekilde hakarete bulunduğunu, 10.06.2021 tarihinde davacıdan savunma istendiğini davacının; "*...arkadaşlara hadi lan çıkalım dedim*" şeklinde tamamen gerçeğe aykırı, mesnetsiz savunma yaptığını, davacının iş sözleşmesinin 15.06.2021 tarihli disiplin kurulu kararı ile "*İşçinin işverene yabut onun ailesi iyelerinden birine yabut işverenin başka işçisine sataşması, iş yerine sarboş yabut uyuşturucu madde almış olarak gelmesi ya da iş yerinde bu maddeleri kullanması*" sebebiyle 4857 Sayılı İş Yasasının 25/II-d maddesi gereği haklı nedenle feshedildiğini belirterek davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

### **İLK DERECE MAHKEMESİ KARARININ ÖZETİ:**

İlk derece Mahkemesince yapılan yargılama sonucunda; davalı tutanak tanığı Caner Yaşar'ın feshe konu eylemi görmediği, Ahmet Karakaya'dan duyduğu kadarıyla tutanağı tuttukları yönündeki beyanı, olaya şahit olan davacı tanıklarının davacının böyle bir ifade kullanmadığı yönündeki beyanları karşısında olayın tarafı olan davalı tanığının beyanına itibar edilmediği, feshin haklı nedene dayandığı ispatlanamadığı açıklanarak "Davanın KABULÜ İLE;

1)Feshin geçersizliğine ve davacının İŞE İADESİNE,

2)Davacının yasal süre içinde başvurusuna rağmen davalı işverence süresi içinde işe başlatılmaması halinde ödenmesi gereken tazminat miktarının davacının kıdemi, fesih nedeni dikkate alınarak takdiren davacının 5 aylık brüt ücreti tutarında brüt 46.681,50 TL olarak TESPİTİNE,

3)Davacının işe iade için işverene yasal sürede başvurması halinde hak kazanılacak olan ve kararın kesinleşmesine kadar en çok 4 aylık ücret ve diğer hakları olan brüt 41.246,52 TL'nin davalıdan alınarak davacıya ödenmesi gerektiğinin TESPİTİNE,

4)Davacının işe başlatılması halinde varsa ödenen ihbar ve kıdem tazminatının boşa geçen günler alacağından mahsubuna," şeklinde karar verilmiştir.

### **İLERİ SÜRÜLEN İSTİNAF SEBEPLERİ:**

Davalı vekili istinaf dilekçesi ile; salt olarak davacı tarafı ve sonradan öğretilmiş, husumetli tek tanığın anlatımlarına dayanarak, davalı delilleri ve tutanak müzisi ile olaya doğrudan muhatap olan tanık beyanları görmezden gelinerek karar verildiğini, hüküm ile gerekçe arasında çelişki bulunduğunu, bilirkişi raporunda kıdeme esas süre ve kıdeme esas ücret hesabında hata yapıldığını, davacı tanıklarının, bizzat davacı tarafından yetiştirilen döner ustaları olup, Mahkeme huzurunda dinlenen davalı tanık anlatımlarında da ifade edildiği üzere tüm talimat ve emirleri davacıdan aldıklarını, müvekkili şirket yetkililerine (işverene) hiç bir şekilde itaat etmediklerini, davacı ayrıldıktan hemen sonra bu tanıkların da işten ayrılarak davacı ile aynı iş yerinde işe başladıklarını, beyanlarına itibar edilmeyeceğini, davacının işe başladığı tarihten iş akdinin feshedildiği tarihe kadar almış olduğu disiplin cezaları dayanağı belgelerle birlikte dosyaya sunulmuş olup bu belge ve delillerin, davacının iş akdi feshinde dayanan gerekçe ile birlikte değerlendirilmek üzere değil, davacı hakkında Yerel Mahkemede bir kanaat oluşması, davacının genel davranış hali, iş yerindeki tutumu, sadakat ve itaat borcunu layıkıyla yerine getirip getirmediği hususunda yol göstermesi amacıyla sunulduğunu, bu belgelerin değerlendirmeye alınmadığını, tutanak müzisi tanık ve bizzat haksız eyleme muhatap olan amiri Ahmet Karakaya'nın beyanına neden itibar edilmediğinin yasal gerekçesine hükümde yer verilmediğini, boşta geçen süre ücretine yol ücretinin eklenmeyeceğini, bu durumda kabul anlamına gelmemek üzere davacının giydirilmiş brüt temel ücretinin 10.181,63 TL, 4 aylık boşta geçen süre ücretinin ise 4\*10.181,63 TL= 40.726,52 TL olacağını belirterek kararın kaldırılarak davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

### **DELİLLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ ve GEREKÇE:**

Dava, feshin geçersizliğinin tespiti ile işe iade istemine ilişkindir.

Davanın kabulüne dair verilen karara karşı davalı vekili tarafından istinaf başvurusunda bulunulmuştur.

Dairemizce istinaf incelemesi HMK 355 ve 357.maddesi gereğince istinaf sebepleri ile bağlı olarak ve kamu düzenine aykırılık hususları da gözetilerek yapılmıştır.

Davacı işçinin 6 aydan fazla kıdeminin bulunduğu, belirsiz süreli iş akdi ile İş Kanunu kapsamında çalıştığı, davalı iş yerinde 30 işçiden fazla işçi çalıştığı konularında uyuşmazlık bulunmadığı, 15.06.2021 fesih tarihine göre bir ay içinde 17.06.2021 tarihinde işe iade talebiyle arabulucuya başvurulduğu, arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaya varılamadığı, davanın son tutanağın düzenlendiği 02.07.2021 tarihinden itibaren, iki hafta içinde yasal hak düşürücü süre içerisinde 13.07.2021 tarihinde açıldığı anlaşılmaktadır.

Davacı iş sözleşmesinin haksız şekilde feshedildiğini iddia etmiş, davalı işveren davacının amirine sataşması nedeni ile iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedildiğini savunmuştur.

10.06.2021 tarihinde; davacının 09/06/2021 tarihinde davacıyı öğle molasını 12.00-12.30 arasında kullanması gerektiği yönünde uyarın amiri Ahmet Karakaya'ya "7 senedir nerdesiniz lan" şeklinde hitapta bulunarak karşı çıktığı yönünde tutanak tutulduğu, tutanağın Ali Mümtaz Mihçı ve Caner Yaşar tarafından imzalandığı görülmektedir.

Davacı yazılı savunmasında; amirine "lan" demediğini, yanındaki arkadaşlarına "badi lan çikalım" dediğini beyan etmiştir.

15.06.2021 tarihli disiplin kurulu kararı ile; davacının 09.06.2021 tarihindeki vardiyasında amiri Ahmet Karakaya'nın yemek molasını 12.00-12.30 arasında kullanması gerektiğini defaatla söylemesine rağmen mola saatine uymadığı ve amirine "7 senedir nerdesiniz lan" şeklinde hakaret ettiği ve amirine bağırarak sureti ile sataştığı gerekçesi ile 4857 Sayılı İş Yasasının 25/II-d maddesi gereği feshedilmiştir.

Dinlenen davacı tanıkları davacının amiri Ahmet Karakaya'ya "lan" diye hitap etmediğini, orada bulunan diğer çalışanlara "badi lan" dediğini beyan etmişlerdir.

Dosyada dinlenen tek tutanak tanığı olan davalı tanığı C. Y; tutanağa konu eyleme şahit olmadığını, Ahmet Karakaya'dan duyduğu kadarıyla tutanağı tuttuklarını beyan etmiştir.

Görüldüğü üzere; feshe konu edilen tutanak içeriği tutanak tanığı tarafından doğrulanmamış olup Mahkemece davanın kabulüne karar verilmesi yerindedir.

Ancak boşa geçen süre ücretinin tespiti sırasında işverence sağlandığı anlaşılan yol yardımı da dikkate alınmıştır.

İşçi fiilen işe gitmediği takdirde, herhangi bir gelir kaybı olmadığı gibi, yararlanmadığı yol yardımını ikame edecek bir harcama yapmak zorunda da değildir. Bu itibarla somut olayda, işverence sağlanan yol yardımının parasal karşılığının boşa geçen süre ücretine ilave edilmesi isabetli değildir.( Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin2021/9570 Esas- 2021/13671Karar; 2022/548 Esas-2022/1762Karar)

Bu kapsamda boşa geçen süre ücreti, çıplak brüt 9.336,30+416,00TL yemek yardımı+429,33 TL ek yardım =10.181,63x4=brüt 40.726,52TL olarak tespit edilmiştir. Kararın bu yönden düzeltilmesi dosya içeriğine uygun düşecektir.

Kararın yukarıda açıklanan kısmının düzeltilmesi yeniden yargılamayı gerektirmediğinden davalının istinaf başvurusunun belirtilen yönden kabulü ile ilk derece mahkemesi kararının HMK 353/1-b-2 maddesi gereğince kaldırılarak yeniden esas hakkında hüküm kurulması gerektiği sonucuna ulaşılarak aşağıdaki şekilde karar verilmiştir.

**HÜKÜM: Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere;**

I-Davalı vekilinin istinaf başvurusunun **KISMEN KABULÜ İLE;** hakkında istinaf başvurusunda bulunulan İlk derece mahkemesi kararının HMK 353/1-b.2 maddesi gereğince yeniden esas hakkında hüküm kurulmak üzere **KALDIRILMASINA,**

1-Davanın **KABULÜ İLE**, İşverence yapılan **FESHİN GEÇERSİZLİĞİNE** ve davacının **İŞE İADESİNE**,

2-Davacının yasal süre içinde işe başvurmasına rağmen, işverenin süresi içinde işe başlatmaması halinde davalı tarafından ödenmesi gereken tazminat miktarının fesih nedeni ve kıdemi dikkate alınarak 5 aylık brüt ücreti tutarında 46.681,50 TL olarak **TESPİTİNE**,

3-Davacının işe iade için işverene süresi içinde başvurması halinde hak kazanılacak olan ve kararın kesinleşmesine kadar doğmuş bulunan en çok dört aylık ücret ve diğer hakları karşılığı brüt 40.726,52 TL'nin davalıdan alınarak davacıya ödenmesi gerektiğinin **TESPİTİNE**,

4-Davacının işe başlatılması halinde varsa ödenen ihbar ve kıdem tazminatının boşa geçen günler alacağından mahsubuna,

5-Alınması gerekli 179,90 TL karar ve ilam harcından peşin alınan 59,30 TL harcın mahsubu ile bakiye 120,60 TL harcın davalıdan tahsili ile Hazineye gelir kaydına,

6-Davacı tarafından dava açılırken ödenen 118,60 TL harcın davalıdan alınarak davacıya verilmesine,

7-Hazine tarafından karşılanan 680,00 TL arabuluculuk giderinin davalıdan alınarak Hazineye gelir kaydına,

8-Karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre hesaplanan 9.200,00 TL vekalet ücretinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine,

9-Davacı tarafından sarfedilen 750,00 TL yargılama giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine,

10-Davalı tarafından sarfedilen yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına,

11-Davacı ve davalı tarafından yatırılan ve kullanılmayarak artan avansın karar kesinleştiğinde yatıran tarafa iadesine,

#### **II-İstinaf giderleri açısından;**

a-Davalı tarafından peşin yatırılan istinaf karar harcının talep halinde iadesine; İstinaf başvurusu sırasında ödenen 492,00 TL İstinaf başvuru harcı ve 13,50 TL tebligat giderinin davacıdan tahsili ile davalıya ödenmesine

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

c-HMK'nun 333. maddesi uyarınca kullanılmayıp kalan gider avansının olması durumunda sarf edene iadesine,

d-Kararın taraflara tebliği ve harç tahsil müzekkeresi yazılması işlemlerinin ilk derece mahkemesince yerine getirilmesine,

Dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 8/a maddesi ile 4857 sayılı İş Kanununun 20/3. Maddesi uyarınca **KESİN** olmak üzere 19.04.2023 tarihinde oy birliği ile karar verildi.