

İlgili Kanun / Madde
4857 S. İşK/17-21,25

T.C
ADANA
BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ
11. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2022/3099

Karar No. 2023/1058

Tarihi: 13.09.2023

- İŞ GÜVENCESİNİN KAPSAMI DIŞINDAKİ İŞVEREN VEKİLLERİNİN TESPİTİNDE YASAL ÖLÇÜTLER
- İŞÇİNİN İŞVERENDEN KIDEM İHBAR TAZMİNATINI İSTEMİŞ OLMASININ İŞE İADE DAVSİ AÇMA HAKKINI ORTADAN KALDIRMAYACAĞI
- GEÇERSİZ FESİH

ÖZETİ: Gerek mahkemenin gerekçesine esas aldığı, gerekse yerleşik Yargıtay içtihatlarında vurgulandığı üzere " İş güvencesinden yararlanamayacak işveren vekillerinin ikinci grubunu, işletmenin değil de işyerinin bütününe yöneten ve işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekilleridir. Buna göre, işletmenin bütününe sevk ve idare edenler, başka bir şart aranmaksızın işveren vekili sayılırken; işletmenin değil de işyerinin bütününe sevk ve idare edenlerin 18'nci madde anlamında işveren vekili sayılabilmesi için ilave olarak, işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisini haiz olması şartı aranır. İşyerinin tümünü sevk ve idare ile işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi katlanmış olarak, birlikte aranır." " işyerini sevk ve idare etmekle beraber, özgür iradesi ile işçi alma ve işten çıkarma yetkisi yoksa İş Kanunu'nun 18'nci maddesi anlamında işveren vekili sayılmaz. İş güvencesinden yararlanır." (Yargıtay 9. H.D. 17.12.2010 tarih ve 2009/41752 Esas 2010/38580 Karar) Davalı iş yeri işletmenin Adana'daki iş yeridir. Davacı her ne kadar bu iş yerinin yöneticisi ise de, davalının

delil olarak sunduğu maillerden de anlaşıldığı üzere, işe alma ve işten çıkarma yetkisini kendi özgür iradesi ile değil, merkez in izin ve onayı ile kullanabilmektedir. Bu durum davacıyı, İş Kanununun 2 nci maddesindeki işveren vekili kapsamında çıkarmaktadır. Dolayısı ile mahkemenin davacıyı işveren vekili sayıp, iş güvencesi hükümlerinden yararlanma talebini reddetmesi yerinde değildir.

Yine Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarında da belirtildiği üzere; iş akdini fesheden işverenin ödediği kıdem ve ihbar tazminatını kabul eden, bu konuda bizzat talepte bulunan işçinin, yasaca tanınan iş güvencesi hakkından vazgeçtiği anlamına gelmez. Kaldı ki işe iade davası kabul edildiğinde alınan tazminatlar işverene iade edilecektir. Bu nedenle mahkemenin bu gerekçesi de yerinde değildir.

İlk derece mahkemesince verilen karara karşı istinaf başvurusu üzerine dosya Dairemize gönderilmekle incelendi.

GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ:

A) DAVACININ İSTEMİNİN ÖZETİ

Davacı; Davalının Adana İlinde bulunan işyerinde yönetici- işçi olarak 07.12.2020 tarihinde işe başladığını, iş akdinin haksız ve bildirimsiz olarak feshedildiği 02.11.2021 tarihine kadar kesintisiz çalıştığını, net 5.000,00TL ücret aldığını,550,00 TL Sodekso şeklinde yemek yardımı ile yakıtı ile birlikte araç sağlanması şeklinde servis yardımı yapıldığını, iş akdinin feshi için hiçbir haklı neden olmadığını, feshin son çare olması ve eşit işlem ilkesine aykırı olacak şekilde uygulama yapıldığını belirterek feshin geçersizliğinin tespiti ile işe iadesine karar verilmesini istemiştir.

B) DAVALININ CEVABININ ÖZETİ

Davalı vekili; Davacının yönetici- işçi konumunda olduğunu, davacının işyerinin bütününe sevk ve idare ettiğini ve buna ek olarak işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisine haiz olduğundan işveren vekili olduğunu, davacının işveren vekili olması nedeniyle 4857 sayılı Kanunun 18/5 maddesine göre iş güvencesi hükümlerinden yararlanamayacağını, davacının Şirket nezdinde işe başladıktan sonra kadrolaşma ve yapılaşmayı kendisinin yönettiğini, bu süreçte Şirkette çalışan personellerin iş akdini kendisinin sona erdirdiğini, davacının kıdem tazminatı ve yıllık izin hakkını elde etmediği halde yüksek bir miktar üzerinden arabulucu huzurunda yapılan anlaşmanın ikale niteliğinde olduğunu, ikale niteliğinde olan bu anlaşmadan dolayı davacı işçinin, işe iade davası açmasının mümkün olmadığını, davacının aylık ücretinin net 4.500,00 TL olduğunu, davanın süresinde açılmadığını,

işyerinin işçi sayısı bakımından iş güvencesi kapsamında olmadığını, davacıya çalışmış olduğu dönem boyunca bordrolarda gösterilen ücretin ödendiğini, ücrete ek olarak hiçbir ödeme yapılmadığını, tüm ücret ödemelerinin ücret bordrolarına yansıtılıp banka aracılığıyla ödendiğini savunarak, davanın reddini istemiştir.

C) İLK DERECE MAHKEMESİ KARARININ ÖZETİ

İlk Derece Mahkemesince yapılan yargılama sonucunda davanın reddine karar verilmiştir.

D) İSTİNAF NEDENLERİ

Davacı vekili; İş yerinde yönetici olmasına rağmen, işe alma ve işten çıkarma yetkisinin olmadığını, çalışmasına bağlı bir kısım alacaklarını almış olmasının feshe rıza gösterdiği anlamına gelmeyeceğini, bu durumda iş güvencesi hükümlerinden yararlanabileceği halde yerel mahkemece aksine karar verilmesinin yasaya aykırı olduğunu beyan ederek istinaf yoluna başvurmuştur.

E) DELİLLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ VE GEREKÇE

Dairemizce, istinaf dilekçesinde öne sürülen sebepler ile 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 355 inci maddesi uyarınca kamu düzenine ilişkin hususlar gözetilerek inceleme ve değerlendirme yapılmıştır.

Dava; işe iade talebine ilişkindir.

Somut uyuşmazlıkta; davacı, davalı işveren nezdinde 07.12.2020-02.11.2021 tarihleri arasında iş güvencesi kapsamında çalışmıştır. Dava şartlarının gerçekleştiği ve davanın süresinde açıldığı anlaşılmıştır.

Gerek mahkemenin gerekçesine esas aldığı gerekse yerleşik Yargıtay içtihatlarında vurgulandığı üzere " İş güvencesinden yararlanamayacak işveren vekillerinin ikinci grubunu, işletmenin değil de işyerinin bütününe yöneten ve işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekilleridir. Buna göre, işletmenin bütününe sevk ve idare edenler, başka bir şart aranmaksızın işveren vekili sayılırken; işletmenin değil de işyerinin bütününe sevk ve idare edenlerin 18'nci madde anlamında işveren vekili sayılabilmesi için ilave olarak, işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisini haiz olması şartı aranır. İşyerinin tümünü sevk ve idare ile işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi katlanmış olarak, birlikte aranır." " işyerini sevk ve idare etmekle beraber, özgür iradesi ile işçi alma ve işten çıkarma yetkisi yoksa İş Kanunu'nun 18'nci maddesi anlamında işveren vekili sayılmaz. İş güvencesinden yararlanır." (Yargıtay 9. H.D. 17.12.2010 tarih ve 2009/41752 Esas 2010/38580 Karar) Davalı iş yeri işletmenin Adana'daki iş yeridir. Davacı her ne kadar bu iş yerinin yöneticisi ise de, davalının delil olarak sunduğu maillerden de anlaşıldığı üzere, işe alma ve işten çıkarma yetkisini kendi özgür iradesi ile değil, merkezden izin ve onayı ile kullanabilmektedir. Bu durum davacıyı, İş Kanununun 2 nci maddesindeki işveren vekili kapsamından çıkarmaktadır. Dolayısı ile mahkemenin davacıyı işveren vekili sayıp, iş güvencesi hükümlerinden yararlanma talebini reddetmesi yerinde değildir.

Yine Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarında da belirtildiği üzere; iş akdini fesheden işverenin ödediği kıdem ve ihbar tazminatını kabul eden, bu konuda bizzat talepte bulunan işçinin, yasaca tanınan iş güvencesi hakkından vazgeçtiği anlamına gelmez. Kaldı ki işe iade davası kabul edildiğinde alınan tazminatlar işverene iade edilecektir. Bu nedenle mahkemenin bu gerekçesi de yerinde değildir.

Dosyada toplanan delillerden iş akdinin davalı tarafça feshedildiği, feshin haklı veya geçerli olduğunun davalı tarafça ispat edilemediği, davacının kıdeminin 6 aydan fazla olduğu, fesih tarihinde 30 kişiden fazla çalışanın olduğu ve davacının da işveren vekili olmadığı anlaşıldığından , davacının istinaf talebinin yerinde olduğu ve işe iadesinin gerektiği sonucuna varılmıştır

Ancak İlk Derece Mahkemesince yapılan yanlışlığın, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 353/b-2 maddesi gereğince yeniden yargılama yapılmadan ve duruşma açılmadan Dairemizce giderilmesi mümkün olmakla aşağıdaki şekilde karar vermek gerekmiştir.

F) HÜKÜM

1-Davacının istinaf başvurusunun KABULÜNE,

2-6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun353/b-2 maddesi gereğince Adana 12. İş Mahkemesinin 20.09.2022 tarih,2021/1046 Esas ve 2022/432 Kararsayılı kararının KALDIRILMASINA,

3-DAVANIN KABULÜNE,

a) Davalı işverence yapılan feshin geçersizliğine ve davacının Ac Global Su ve Hızlı Tüketim Ürünleri Dağıtım Pazarlama Sanayi Ve Ticaret Limited Şirketindeki İŞE İADESİNE,

b) Davacının yasal süre içerisinde başvurmasına rağmen işverence süresi içerisinde işe başlatılmaması halinde ödenmesi gereken tazminat miktarının davacının kıdemi ve fesih nedeni dikkate alınarak taktiren davacının 4 aylık ücreti tutarı olan net 22.200,00 TL olarak belirlenmesine,

c) Davacının işe iade süresi içinde işverene başvurması halinde kararın kesinleşmesine kadar en çok 4 aylık ücret ve diğer haklarının tutarı olan net20.000,00 TL'nin davalıdan alınarak davacıya ödenmesi gerektiğinin tespitine,

d) Davacı tarafça yatırılan 59,30 TL peşin harcın karar tarihinde alınması gerekli 269,85 TL harçtan mahsubu ile bakiye 210,55 TL harcın davalıdan alınarak Hazineye gelir kaydına,

e) Davacı tarafça yatırılan toplam 118,60 TL harcın davalıdan alınarak davacıya verilmesine,

f) Davacı tarafça yapılan toplam 460,00 TL yargılama giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine,

g) Davalı tarafından yapılan yargılama giderinin kendi üzerinde bırakılmasına,

h) Davacının kendisini vekil ile temsil ettirdiği anlaşılacakla karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre belirlenen 9.200,00 TL vekalet ücretinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine,

ı) Arabuluculuk AÜT" ne göre 680,00 TL arabuluculuk ücretinin davalıdan alınarak Hazineye irat kaydına,

i) Karar kesinleştiğinde kullanılmayan gider avansının yatıran tarafa iadesine,
4- İstinaf incelemesi yönünden;

a) Davacının yatırdığı istinaf karar harcının talep halinde iadesine,

b) Davacının yaptığı 352,70 TL istinaf giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine,

c) İstinaf incelemesi sırasında duruşma açılmadığından istinaf vekalet ücreti takdirine yer olmadığına,

d) Kesinleşme, harç ve tebliğ işlemlerinin İlk Derece Mahkemesince yerine getirilmesine,

7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanununun 8/a maddesi uyarınca kesin olmak üzere 13.09.2023 tarihinde oybirliği ile karar verildi.