

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

T.C
ANKARA
BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ
34. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2023/843

Karar No. 2024/346

Tarihi: 22/02/2024

- **İŞYERİ DIŞINDA İŞLENEN BİR SUÇ NEDENİYLE TUTUKLULUK TAHLİYE SONRA İŞE ALINMAMA**
- **İŞVERENİN 6 İŞ GÜNLÜK HAKLI FESİH SÜRESİNİ KAÇIRMASI**
- **HAKSIZ ANCAK GEÇERLİ FESİH**

ÖZETİ Davacı 08/12/2021 tarihinde tahliye edilmiştir. Dosyaya sunulan ve kayıt numarası içeren dilekçeden davacının 09/12/2021 tarihinde tahliye kararı sonrası çalışmak için başvurduğu anlaşılmaktadır. 10/12/2021 tarihinde İl Sağlık Müdürlüğü tarafından Ankara Hukuk Muhakemat Bölümüne görüş sorulduğu cevabın 24/12/2021 tarihinde verildiği yine Yönetim Hizmetleri Genel Müdürlüğü tarafından da 04/01/2022 tarihinde görüş bildirildiği 24/01/2022 tarihinde fesih işleminin yapılması için valiliğe olur için talepte bulunduğu, Valilik olurunun 10/02/2022 tarihinde verilip iş akdinin feshedildiği, davacının HDC'sinden tahliye sonrası Aralık, Ocak ve Şubat ayında çalışmasının bulunmadığı anlaşılmıştır. Davacının iş akdinin feshine ilişkin tahliye sonrası işe başlamak için başvuruncaya kadar feshedilmemiştir. Başvuru sonrası görüş sorulmuş Hukuk Muhakemat Müdürlüğü tarafından 24/12/2021 tarihinde görüş bildirilmesine rağmen 24/01/2022 tarihine kadar geçen sürede (6 iş günü) iş akdi feshedilmediğinden feshin haklı nedene dayanmadığı, davacıya yazılı fesih bildirimini yapılmış olup geçerli fesih için şekli koşulların sağlandığı

anlaşılmaqla davanın reddine karar verilmesi sonuç olarak doğru ise de iş akdinin haklı nedenle feshedildiğine ilişkin mahkeme gerekçesi hatalıdır.

4857 sayılı İş Kanununun 25/IV. maddesinde İşçinin gözüaltına alınması veya tutuklanması halinde devamsızlığın 17 nci maddedeki bildirim süresini aşması halinde işverenin haklı nedenle derhal fesih hakkı doğar. Yasanın anılan maddesi çerçevesinde yapılan fesih sonucunda işçi, kıdem tazminatına hak kazanmakta, ancak ihbar tazminatı talep edememektedir. TİS'in 31/4 maddesinde düzenleme 90 gün içerisinde tahliye olanların yeniden işe alınmasına ilişkin olup bildirim önelini artırmaya ilişkin değildir.

TARAFLARIN İDDİA VE SAVUNMASININ ÖZETİ:

Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; davacının 30/06/2016 tarihinden itibaren çıkarıldığı 10/02/2021 tarihine kadar belirsiz süreli hizmet akdi ile çalıştığını, davacının iş akdinin haklı sebep olmaksızın ve kanunun aradığı şartlara riayet edilmeksizin sonlandırıldığını, İş Kanunu'nun 20. Maddesi gereğince fesih bildiriminin tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde işverenin kamu idaresi olması nedeniyle önce 28.02.2022 tarihinde Ankara İdare Mahkemesinde İdari İşlemin İptali ve Göreve İade talebiyle dava açıldığını, Ankara 16. İdare Mahkemesi, 08/03/2022 tarih 2002/470 Esas ve 2022/521 sayılı kararı ile "uyuşmazlığın görüm ve çözümünün İş Mahkemelerinin görev alanına girdiği" gerekçesiyle davanın görev yönünden reddedildiğini, akabinde dava şartı olması nedeniyle müvekkilin işe iadesi talebiyle 28/03/2022 tarihinde arabuluculuğa başvurulduğunu, ancak arabuluculuk görüşmelerinden bir sonuç alınmadığını, arabulucu son tutanağının düzenlenmesinden itibaren iki haftalık yasal süre içerisinde davanın açıldığını, davacının çalıştığı Ankara İl Sağlık Müdürlüğüne, Ankara İl Emniyet Müdürlüğü'nün 20.9.2021 tarih ve 36198255 sayılı yazısı ile hakkında yürütülen bir suç soruşturması nedeniyle 19.09.2021 tarihinde tutuklandığının bildirilmesi üzerine Ankara İl Sağlık Müdürlüğü 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 17. maddesi uyarınca Ankara 2 Nolu L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda tutuklu bulunan davacıya 8 Haftalık (56 Gün) süre içinde işe başlaması konusunda önel-süre verildiğini, bu bildirim 20.10.2021 tarihinde tebliğ edildiğini, göçmen kaçaklığı yaptığı iddiası ile Gölbaşı Sulh Ceza Hakimliğinin 2021/131 Sorgu kararı ile 19.09.2021 tarihinde tutuklanan davacı hakkında kamu davası açılması üzerine Gölbaşı Asliye Ceza Mahkemesinin 2021/132 Esas sayılı dosyasının 08.12.2021 tarihli ilk duruşmasında savunmasının alınmasını müteakiben tahliye edildiğini, bunun üzerine, kendisine verilen önel süre içinde 09.12.2021 günü işyerine giden davacının işe başlatılmadığını, 10.02.2022 tarihinde davalı işveren tarafından, Toplu İş Sözleşmesinin 31. maddesinin 2. bendinin " İşçi herhangi bir suçtan tutuklandığı ve

tutukluluğun 4857 Sayılı İş Kanununun 17. maddesindeki bildirim önellerini aştığı takdirde iş sözleşmesi münfesiş sayılır” hükmü uyarınca belirsiz süreli iş sözleşmesinin tek taraflı olarak feshedilmesine karar verildiğini, bu karar aynı gün 10.02.2022 tarihinde müvekkiline tebliğ edildiğini, davacının üyesi olduğu Öz Sağlık ve Sosyal Hizmet İşçileri Sendikası ile Kamu İşverenleri Sendikası arasında 08.09.2021 tarihinde imzalanan ve yürürlük tarihi 01.01.2021 ila 31.12.2022 tarihleri olan Toplu İş Sözleşmesinin “Gözümlüne Alınma, Tutukluluk ve Mahkumiyet Halinde Fesih ve Tekrar İşe Başlatma” başlığını taşıyan 31. maddesinin 2. bendinde yer alan hüküm gereği davacının tutukluluk süresinin 80 gün olduğu yani sözleşmede öngörülen 90 günlük sürenin altında bulunduğunu, kaldı ki davacının Sincan 2 Nolu L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda tutuklu bulunduğu sırada işe başlama önel süresinin kendisine 29.10.2021 tarihinde tebliğ edildiğini beyan ederek iş akdinin feshinin, yasaya ve usule aykırı olmakla geçersiz olduğunun açık olduğunu, bu kapsamda yasal hakkı ve çalışmasının karşılığı olarak işe başlatmama tazminatı, boşa geçen süre ve diğer haklarının hesaplanarak işletilecek faizleriyle birlikte davacıya verilmesini beyan ederek feshin geçersizliği ile işe iade ve işe başlatmama tazminatı, boşa geçen süre ücret ve diğer hakların ödenmesi gerektiğinin tespit edilmesine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili cevap dilekçesinde özetle; davacının Ankara İl Sağlık Müdürlüğü bünyesinde 696 sayılı KHK kapsamında sürekli işçi kadrosunda Ambulans Sürücüsü olarak görev yapmakta iken "Göçmen Kaçakçılığı" suçundan 19/09/2021 tarihinde tutuklanarak cezaevine teslim edildiğini, tutuklanması nedeniyle işine devam edemeyen işçinin Toplu İş Sözleşmesinin 31 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan " işçi herhangi bir suçla tutuklandığı ve tutukluluğu 4857 sayılı İş Kanununun 17 inci maddesindeki bildirim önellerini aştığı takdirde iş sözleşmesi münfesiş sayılır, 4857 /17 maddesinde sayılan süreler kadar süren tutukluluk hallerinde, tutuklu kalınan süreler kadar işçi ücretsiz izinli kabul edilir. " hükmü gereğince 27/09/2021 tarihli ve 1020 sayılı Makam Onayı ile tutuklandığı tarih olan 19/09/2021 tarihinden itibaren ihbar süresince (8 hafta) ücretsiz izinli sayıldığını, anılan Makam onayının kişiye tebliğ edilmek üzere tutuklu bulunduğu cezaevine gönderildiğini ve söz konusu onayın 20/10/2021 tarihinde davacıya tebliğ edildiğini, ayrıca birlikte açılan davaya ve talep edilen işçilik alacaklarına karşı zamanaşımı ve hak düşürücü süre itirazlarının bulunduğunu beyan ederek davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

İLK DERECE MAHKEMESİ KARARININ ÖZETİ:

Mahkemece "Davacının iş akdi 02/07/2021 tarihinde, davalı işyerinde Ambulans Sürücüsü olarak görev yapmakta olan davacı hakkında İl Emniyet Müdürlüğünden gelen 20/09/2021 tarihli yazıda 19/09/2021 tarihinde tutuklanarak cezaevine teslim edildiğinin bildirildiği, Toplu İş Sözleşmesinin 31.maddesinin 2. bendinde yer alan "İşçi herhangi bir suçla tutuklandığı ve tutukluluğu 4857 Sayılı İş Kanununun 17. maddesindeki bildirim önellerini aştığı

takdirde iş sözleşmesi münfesiş sayılır.4857sayılı yasanın 17. maddesinde sayılan süreler kadar süren tutukluluk hallerinde, tutuklu kalınan süreler kadar işçi ücretsiz izinli kabul edilir" hükmü gereği ücretsiz izne ayrıldığı, 4857 sayılı İş Kanunu Maddede belirtilen bildirim önel süresinin aşmasına rağmen görevine başlamaması nedeniyle feshedildiği anlaşılmıştır.

Tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde; davacının SGK kayıtları ve iş yeri özlük dosyasından, 01/04/2016 tarihinde davalı iş yerinde çalışmaya başladığı,09/02/2021 tarihli fesih bildirimini ile, 18/09/2021 tarihinde davacının tutuklanması ve 08/12/2021tarihinden itibaren tahliye edilmesi nedeniyle 4857 sayılı yasanın 17 maddesinde yer alan bildirim süresini aşacak şekilde tutuklu kaldığı gerekçesiyle feshedildiği, 09/02/2021 tarihli ayrılış bildirgesinde kuruma çıkış kodunun 27 olarak gösterildiği anlaşılmıştır.

Davacı taraf, işverenin derhal fesih işleminde kanunen aranan şartların tam olarak vuku bulmadığını beyan etmiştir. Davacı hakkında adli soruşturma yapıldığı, 18/09/2021 tarihinde göçmen kaçakçılığı yapma suçlaması ile göz altına alındığı, 19/09/2021 tarihinde tutuklandığı, 08/12/2021 tarihinde tahliyesine karar verildiği, davalı işveren tarafından davacının tutuklu bulunduğu 19/09/2021 tarihinden itibaren 8 hafta süre ile ücretsiz izinli sayıldığı, davacının çalışma süresi nazara alındığında ihbar süresinin toplu iş sözleşmesi gereğince 9 hafta olduğu, bu durumda 19/09/2021 tutuklanma tarihinden 08/12/2021 tahliye tarihine kadar davacının tutuklu kaldığı 80 günlük sürenin 4857 sayılı iş kanununun 17. Maddesinin d bendinde ve TİS de belirtilen 63 günlük (9 hafta) süreyi aştığı, İş Kanununun 25/IV-maddesinde belirtilen işçinin gözüaltına alınması veya tutuklanması halinde devamsızlığının 17. maddedeki bildirim süresini aşması halinde işverenin haklı nedenle derhal fesih hakkı doğduğu, davacının 08/12/2021 tarihinde tahliye edilmesinden sonra 09/12/2021 tarihinde iş başı yapılmasına ilişkin isteğini bildirdiği, davalının Ankara Hukuk ve Muhakemat Müdürlüğünden davacı hakkında görüş sorduğu, İl Sağlık Müdürlüğünün görüş bildirme yazısı akabinde 09/02/2021tarihinde fesih kararı verildiği, makam olur'a sunulduğu anlaşılmakla, davacının iş aktinin tutuklanma sebebi ile askıya alındığı, daha sonra ihbar sürelerinden daha uzun süren tutukluluk nedeniyle haklı nedenle feshedildiği, geçerli fesihte aranan yazılı fesih bildirimini şartı haklı nedenle fesihte aranmadığından davacının işten çıkartılmasının haklı nedene dayandığı ve ihbar öneli dolduktan sonra işveren tarafından yapılan fesihte, feshe yetkili makamın durumu öğrenmesinden itibaren süresinde feshin gerçekleştirdiği, bu bağlamda davalının fesih iradesinin haklı nedene dayalı olduğu kanaatine varılarak davanın reddine" karar verilmiştir.

İSTİNAF SEBEPLERİ:

Davacı vekili istinaf dilekçesinde özetle; davacının TİS'in 31/6. Bendinde sayılmayan göçmen kaçakçılığı suçundan tutuklandığını, iş aktinin tutuklu kaldığı sürenin 4857 sayılı Yasanın 17. Maddesindeki bildirim sürelerini aşması nedeniyle

feshedildiğini oysa TİS'in 31/4. Bendinde "...90 gün içinde tahliye edilenlerin bir hafta içerisinde başvurması ve işyerinde durumuna uyan münhal kadro bulunması hizmetine ihtiyaç duyulması halinde işveren tarafından tekrar işe alınırlar" düzenlemesi bulunduğu ve sürenin uzatıldığını, müvekkilinin 80 gün tutuklu kaldığını ve 08/12/2022 tarihinde tahliye olup 09/12/2021 tarihinde çalışmak için başvurduğunu TİS ile 8 haftalık sürenin 12 haftaya çıkarıldığını, işverenin derhal fesih hakkını kullanmadığını, ceza dosyasının derdest olduğunu feshin son çare olma ilkesinin gözetilmediğini ileri sürerek istinaf yoluna başvurmuştur.

GEREKÇE:

İstinaf sebepleri ve kamu düzeni kapsamında yapılan incelemede, Davacının iş akdinin haklı nedenle feshedilip edilmediği ihtilaf konusudur. İşverenin haklı feshini düzenleyen 4857 sayılı İş Kanununun 25. maddesinde, "...III- Zorlayıcı sebepler:

İşçiyi işyerinde bir haftadan fazla süre ile çalışmaktan alıkoyan zorlayıcı bir sebebin ortaya çıkması.

IV- İşçinin gözetilmesine alınması veya tutuklanması halinde devamsızlığın 17 nci maddedeki bildirim süresini aşması.

İşçi feshin yukarıdaki bentlerde öngörülen sebeplere uygun olmadığı iddiası ile 18, 20 ve 21 inci madde hükümleri çerçevesinde yargı yoluna başvurabilir." düzenlemesi bulunmaktadır.

Davacının iş akdi 10/02/2022 tarihli fesih bildirimini ile "İl Emniyet Müdürlüğünden gelen 20/09/2021 tarihli yazıda,19/09/2021 tarihinde tutuklanarak cezaevine teslim edildiği bildirilmiş olup TİS'nin 31/2 ve 4857/17 maddesinde bildirilen süreleri aşan tutukluluk nedeniyle Hukuk ve Muhakemat Biriminin 24/12/2021 tarihli yazısı ve Yönetim Hizmetleri Genel Müdürlüğünün 24/01/2022 tarihli yazısı gereği 09/02/2022 tarihi itibari ile belirsiz süreli iş akdinin feshedildiği" bildirilmiştir.

Davacı 08/12/2021 tarihinde tahliye edilmiştir. Dosyaya sunulan ve kayıt numarası içeren dilekçeden davacının 09/12/2021 tarihinde tahliye kararı sonrası çalışmak için başvurduğu anlaşılmaktadır. 10/12/2021 tarihinde İl Sağlık Müdürlüğü tarafından Ankara Hukuk Muhakemat Bölümüne görüş sorulduğu cevabın 24/12/2021 tarihinde verildiği yine Yönetim Hizmetleri Genel Müdürlüğü tarafından da 04/01/2022 tarihinde görüş bildirildiği 24/01/2022 tarihinde fesih işleminin yapılması için valiliğe olur için talepte bulunduğu, Valilik olurunun 10/02/2022 tarihinde verilip iş akdinin feshedildiği, davacının HDC'sinden tahliye sonrası Aralık, Ocak ve Şubat ayında çalışmasının bulunmadığı anlaşılmıştır. Davacının iş akdinin feshine ilişkin tahliye sonrası işe başlamak için başvuruncaya kadar feshedilmemiştir. Başvuru sonrası görüş sorulmuş Hukuk Muhakemat Müdürlüğü tarafından 24/12/2021 tarihinde görüş bildirilmesine rağmen 24/01/2022 tarihine kadar geçen sürede (6 iş günü) iş akdi feshedilmediğinden feshin haklı nedene dayanmadığı, davacıya yazılı fesih bildirimini yapılmış olup geçerli

fesih için şekli koşulların sağlandığı anlaşılmakla davanın reddine karar verilmesi sonuç olarak doğru ise de iş akdinin haklı nedenle feshedildiğine ilişkin mahkeme gerekçesi hatalıdır.

4857 sayılı İş Kanununun 25/IV. maddesinde İşçinin gözüaltına alınması veya tutuklanması halinde devamsızlığın 17 nci maddedeki bildirim süresini aşması halinde işverenin haklı nedenle derhal fesih hakkı doğar. Yasanın anılan maddesi çerçevesinde yapılan fesih sonucunda işçi, kıdem tazminatına hak kazanmakta, ancak ihbar tazminatı talep edememektedir. TİS'in 31/4 maddesinde düzenleme90 gün içerisinde tahliye olanların yeniden işe alınmasına ilişkin olup bildirim önelini arttırmaya ilişkin değildir.

Sonuç olarak, davacı vekilinin istinaf başvurusunun kısmen kabulü ile mahkemenin gerekçesi yönünden ilk derece mahkemesi kararının kaldırılması gerekmiş olmakla aşağıdaki şekilde hüküm oluşturulmuştur.

HÜKÜM: Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere;

A) Davacı vekilinin istinaf başvurusunun kısmen kabulü ile mahkemenin gerekçesi yönünden Ankara 31. İş Mahkemesinin 2022/219E.-2022/774K. sayılı kararının HMK'nın 353/(1) b) 2. maddesi gereğince KALDIRILMASINA

1-Davanın REDDİNE,

2- Alınması gereken 427,60 TL karar ve ilam harcından davacıdan peşin alınan 80,70 TL mahsup edildiğinde kalan 346,90 TL bakiye harcın davacıdan alınarak Hazineye gelir kaydına,

3-Davalı kendisini vekille temsil ettiğinden karar tarihinde yürürlükte bulunan AAÜT gereğince 17.900,00,00 TL vekalet ücretinin davacıdan alınarak davalıya verilmesine,

4- Davacı tarafından yapılan yargılama giderlerinin üzerinde bırakılmasına,

5- Davalı tarafından yapılan herhangi bir yargılama gideri olmadığından bu konuda karar verilmesine yer olmadığına,

6-Arabiluculuk görüşmelerine her iki taraf katıldığından 7036 sayılı kanunun 3/14.maddesi ve 6325 sayılı Kanununun 18/A-13 maddesi gereğince 2 saatlik ücret tutarının Adalet Bakanlığı bütçesinden karşılandığından (sarfedilmiş olması halinde) 680,00 TL arabuluculuk ücretinin davacıdan alınarak hazineye irat kaydına,

7- Davacı tarafından yatırılan gider avansından kullanılan miktar ve gerekçeli kararın taraflara tebliği için kullanılacak miktar düşülmekle, kalan tutarın karar kesinleştiğinde, yatırıma iadesine,

8-Davalı tarafından yatırılan delil avansı bulunması halinde kullanılan miktar düşülerek kalan miktarın karar kesinleştiğinde yatırıma iadesine,

B) Davacı tarafça yatırılan 179,90 TL istinaf karar harcının karar kesinleştiğinde talep halinde yatırıma iadesine,

C) İstinaf incelemesi duruşmasız yapıldığından vekalet ücreti taktirine yer olmadığına,

D) Davacı tarafca yapılan 307,50 TL istinaf yargılama gideri ve 492,00 TL istinaf başvuru harcının davalıdan alınarak davacıya verilmesine, kalan kısmın karar kesinleştiginde yatırana iadesine,

E) HMK'nın 359/3.maddesi gereğince kararın tebliği, 302/5.maddesi gereği ise harç tahsil müzekkeresi yazılması işlemlerinin ilk derece mahkemesi tarafından yapılmasına,

Dair, dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 8/a maddesi ile 4857 sayılı İş Kanununun 20/3. maddesi uyarınca mahiyeti itibariyle **KESİN** olmak üzere 22/02/2024 tarihinde oy birliği ile karar verildi.