

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

T.C.
SAKARYA
BÖLGE ADLİYE MAHKEMESİ
9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2024/1071

Karar No. 2024/1275

Tarihi: 11/06/2024

- **RAPORLU OLUNAN SÜRENİN KESİNTİSİZ GEÇEN BÖLÜMÜNÜN İHBAR ÖNELLERİNE SEKİZ HAFTA EKLENMESİYLE BULUNAN SÜREYİ AŞMAMIŞ OLMASI**
- **GEÇERSİZ FESİH**

ÖZETİ: Davacının kesintisiz istirahatinin yasada belirtilen süreyi aşmadığı, ilk derece mahkemesinin davacının kesintisiz olarak ihbar önelini 6 hafta aşacak şekilde raporlu olduğunun sabit olduğuna dair tespit ve gerekçesinin yerinde olmadığı, davalının fesih sebebi ile bağlı olduğu, sebepleri değiştiremeyeceği, yapılan feshin geçerli olmadığı, davanın kabulü yerine reddine karar verilmesinin yerinde olmadığı, davacı vekilinin bu yöne ilişkin istinaf talebin yerinde olduğu, kabul edilen istinaf nedenine göre yeniden yargılama yapılmaksızın hüküm kurulabileceği anlaşıldığından davacı vekilinin istinaf talebinin kabulü ile ilk derece mahkemesinin kararının kaldırılarak davanın kabulü yönünde yeniden esas hakkında hüküm kurmak gerekmiştir.

TARAFLARIN İDDİA VE SAVUNMASININ ÖZETİ:

Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; Davacının 07.08.2018 ile 27.03.2023 tarihleri arasında davalı şirkette 19 litre damacanaların doldurup taşınması, indirme ve bindirme işleri, palet aktarımı gibi ağır kaldırma işleri yaptığını, son ücreti asgari ücret olup işyerinde yol ve yemek hizmeti verildiğini, davacının iş akdi 27.03.2023 tarihinde davalı işveren tarafından fülü olarak iş akdi sonlandırıldığını, hiçbir şekilde müvekkilin savunması alınmadığını, ne sebeple iş akdinin sonlandığı dahi söylenmeden işinin sonlandığı, davacının çalışma süresi

içinde oluşan rahatsızlıklarını işverene bildirdiğini, sağlığına uygun yerlerde çalıştırılmayı talep etmiş ancak işveren kasıtlı olarak müvekkilin görev yerini değiştirmedeğini, mobing uygulayarak iş akdini feshetmeye zorlayan işveren, davacının sağlık durumunu hiçbir şekilde dikkate almadığını, Kocaeli Arabuluculuk Bürosu'nun 2023 / 1039 başvuru no, 2023 / 75574 arabuluculuk No'lu dosyasında davalı tarafla müzakere edilmiş fakat anlaşma sağlanamadığını, son çare ilkesinin uygulanmadığını, davalı işverenlikçe yapılan feshin geçersizliğini, iş akdinin feshi itibaren başlamak üzere 4 aylık ücret ve diğer haklarının yasal faiziyle davacıya ödenmesine, davacının davalı işverence işe başlatılmaması halinde 8 aylık ücreti karşılığı davalı tarafından tazminat ödenmesine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili beyan ve dilekçelerinde özetle; davanın reddi gerektiğini, davacının iş akdinin feshi işlemi, İş Kanunu hükümlerine ve yerleşik Yargıtay içtihatlarına uygun olarak haklı nedenle feshedildiğini 14.04.2023 tarihinde Sosyal Güvenlik Kurumu'na 22 kod ile bildirildiğini, davacı 07.08.2018 tarihinden 14.04.2023 tarihine kadar, müvekkil şirkete ait olan Abant Su Gölcük fabrikasında 'beden işçisi' olarak çalıştığını, davacının iş akdi, aldığı sağlık raporlarının kesintisiz olarak devam etmesi ve bu sürenin ihbar süresi olan 8 haftayı 6 hafta aşması sebebiyle haklı nedenle feshedildiğini, davacının huzurdaki dava kapsamındaki haksız taleplerinin reddine karar verilmesini talep etmiştir.

İLK DERECE MAHKEMESİ KARARININ ÖZETİ:

İlk derece mahkemesince;

"İşe iadenin maddi sonuçları yönünden rapor alınması gerektiğinden dosya bilirkişi incelemesine gönderilmiş, bilirkişi 02.11.2023 tarihli raporunu sunmuştur. Usul ve yasaya, Yargıtayın yerleşik içtihatlarına uygun, hüküm kurmaya yeterli, denetime elverişli olduğu değerlendirilmiştir./ Davacı iş akdinin haksız şekilde feshedildiğini iddia etmiştir. Davalı, davacının kesintisiz olarak ihbar önelini 6 hafta aşacak şekilde istirahatli olması nedeniyle iş akdinin haklı nedenle feshedildiğini savunmuştur. SGK kaydı incelendiğinde davacının işten çıkış kodunun "22:diğer nedenler" olarak bildirilmiştir./ SGK kayıtlarına göre davacının 07.08.2018-27.03.2023 tarihleri arasında 4 yıl 7 ay 20 gün çalıştığı anlaşılmaktadır. Davacının çalışma süresine göre ihbar öneli 8 hafta olup; yasa gereği 6 haftalık süre eklendiğinde 14 hafta(98 gün) olmaktadır. SGK'dan celp edilen iş göremezlik raporlarına göre davacının 03.08.2022-11.03.2023 tarihleri arasında (188 gün) istirahatli olduğu anlaşılmıştır. Her ne kadar davacı savunma alınmadığını iddia etmiş ise de haklı nedenle fesih hallerinde işçinin savunmasının alınmasına gerek olmaması nedeniyle davacının bu iddiasına itibar edilmemiştir. Bununla birlikte davacı iş yerinden kaynaklı olarak rahatsızlandığını ve bu nedenle rapor aldığını iddia etmiş ise de dosyaya meslek hastalığının tespitine yönelik bir rapor sunulmadığı gibi kanunda işçinin işyerindeki çalışmasından kaynaklı rahatsızlıklar nedeniyle raporlu olmasına dair bir istisna bulunmamaktadır. Bu durumda

davacının kesintisiz olarak ihbar önelini 6 hafta aşacak şekilde raporlu olduğu sabit olduğundan iş akdinin davalı tarafından 4857 Sayılı Kanunun 25. Maddesi kapsamında haklı nedenle feshedildiği kabul edilerek davanın reddine karar verilmiştir." **Gereğesi ile "Davanın reddine" dair hüküm kurulmuştur.**

İSTİNAF BAŞVURUSU:

Davacı vekili istinaf dilekçesinde; İş akdinin 27.03.2023 tarihinde fiili olarak sonlandırıldığını, davacının savunmasının alınmadığını, iş akdinin fesih sebebinin bildirilmediğini, davacının 5 yılı yakın çalışmasının bulunduğunu, davacıya çalışma sırasında birçok defa mobing uygulandığını, davacının davalının bu hareketlerine karşı yılmadığını, işe ihtiyaç duymuş olduğundan işini yapmaya devam ettiğini, görevi gereği ağır kaldırmadan kaynaklı zamanla boyun fıtığı vb. ağrıları oluştuğunu, bu rahatsızlığı sebebiyle tedavi olduğunu, bu durum davalı işvereni rahatsız ettiğini, bundan kaynaklı işverenin müvekkilini yıldırma adına görevi dışı işler yaptırmaya zorladığını, davacının yıldırılarak işten çıkamayacağını anlayan işverenin 27 Mart 2023 tarihinde iş akdinin sonlandığını sözlü olarak bildirdiğini, fesih öncesinde savunma alınmadığını, yazılı fesih bildirimiminin tebliğ edilmediğini, feshin usule aykırı yapıldığını, davacının çalışma süresi içinde oluşan rahatsızlıklarını işverene bildirdiğini, sağlığına uygun yerlerde çalıştırılmayı talep ettiğini, işverenin kasıtlı olarak davacının görev yerini değiştirmedeğini, mobing uygulayarak iş akdini feshetmeye zorlayan işverenin davacının sağlık durumunu hiçbir şekilde dikkate almadığını, davacının rahatsızlığı sebebiyle aldığı raporların tamamen işyerindeki çalışmadan kaynaklı oluşan sağlık durumlarının tedavisi için olduğunu, keyfi olmadığını, tedavi amaçlı raporlar olduğunu, ara dönemler de çalışmalar yaptığının görüldüğünü, fesihte son çare olma ilkesine uyulmadığını, davalının sağlık problemlerinden dolayı davacının iş akdini sonlandırma hakkı bulunmadığını, bu konuda işçisini çalıştırabilecek bir yer arayışına girmediğini, bu durumu doğrudan kendince fesih sebebi olarak gördüğünü, fesih sebebi olarak cevap dilekçesinde sağlık raporlarının kesintisiz olarak devam etmesi ve bu sürenin ihbar süresi olan 8 haftayı 6 hafta aşması sebebiyle haklı nedenle feshedildiğini iddia ettiğini, sağlık raporlarının kesintisiz olarak devam etmesi ve bu sürenin ihbar süresi olan 8 haftayı 6 hafta aşması iddiasının gerçeği yansıtmadığını, cevap dilekçesinde davacının aldığı raporların listelendiği bölüm dahi incelendiğinde raporların kesintisiz olmadığını görüldüğünü, tanıkların rapor bitiminde davacının çalışmaya devam ettiğini beyan ettiğini, hizmet dökümünde davacının iyileştikten sonra bazı aylar 1 gün bazı zamanlar 3 gün gelerek çalıştığının görüldüğünü, bu yönüyle raporların kesintisiz olmadığını görüleceğini, feshin son çare olması ilkesi gereğince işverenin davacıyı sağlığına uygun bir işte çalıştırma arayışına girmediğini belirterek istinaf talebinde bulunmuştur.

GEREKÇE:

Davacı işçi tarafından davalı aleyhine açılan işe iade davasının reddine dair kararına karşı davacı vekili tarafından istinaf kanun yoluna başvurulmuştur.

Davacının Sosyal Güvenlik Kurumu'ndan celp edilen iş göremezlik raporlarına göre davacının 03.08.2022-11.03.2023 tarihleri arasında (188 gün) istirahatli olduğu, kesintisiz istirahatli dönemin ihbar önelini altı hafta aştığı gerekçesi ile davanın reddine karar verildiği, HPC göre 03.08.2022-11.03.2023 dönemi içinde 2022/9. ayda 1 gün, 2022/11 ayda 1 gün, 2023/1. ayda 1 gün kuruma bildirimlerin yapıldığı, celp edilen geçici iş göremezlik bilgilerine göre davacının 03.08.2022-20.08.2022 , 22.08.2022-27.08.2022, 29.08.2022-03.09.2022, 05.09.2022-06.09.2022,11.09.2022-12.11.2022,14.11.2022-28.01.2023, 30.01.2023-11.03.2023, 15.03.2023-18.03.2023 tarihleri arasında istirahatli olduğu, davacının 21.08.2022, 28.08.2022,04.09.2022, 07-10.09.2022 de 13.11.2022, 29.01.2023 tarihlerinde ise istirahatli olmadığı, davacının kesintisiz istirahatinin yasada belirtilen süreyi aşmadığı, ilk derece mahkemesinin davacının kesintisiz olarak ihbar önelini 6 hafta aşacak şekilde raporlu olduğunun sabit olduğuna dair tespit ve gerekçesinin yerinde olmadığı, davalının fesih sebebi ile bağlı olduğu, sebepleri değiştiremeyeceği, yapılan feshin geçerli olmadığı, davanın kabulü yerine reddine karar verilmesinin yerinde olmadığı, davacı vekilinin bu yöne ilişkin istinaf talebin yerinde olduğu, kabul edilen istinaf nedenine göre yeniden yargılama yapılmaksızın hüküm kurulabileceği anlaşıldığından davacı vekilinin istinaf talebinin kabulü ile ilk derece mahkemesinin kararının kaldırılarak davanın kabulü yönünde yeniden esas hakkında hüküm kurmak gerekmiştir.

İlk derece mahkemesince aldırılan hesap bilirkişi raporunda dava tarihindeki cari asgari ücrete göre hesaplama yapıldığı, yemek ücretinin 50,00-TL olduğunun kabul edildiği, davacının yol ücretinin ekleneceğine ve boşa geçen süreye denk gelen2023/2 dönem asgari ücretin dikkate alınmasına dair rapora itirazının yerinde olmadığı, hesaplamanın dava tarihindeki ücrete göre yapılması gerektiği, yemek ücretinin de dava tarihindeki kabul edilen cari yemek ücreti ile uyumlu olduğu, hesaplama unsurlarında hata bulunmadığı hükme esas alınabileceği anlaşıldığından işe iadenin mali sonuçları yönünden hükme esas alınmıştır.

Davacının iş yerindeki kıdeminin 5 yıldan az olduğu anlaşıldığından işe başlatmama tazminatı kıdemi göre belirleme yapan emsal yargı uygulamaları, davacının kıdemi ve fesih nedeni dikkate alınarak 4 ay olarak belirlenmiştir.

Hukuk Muhakemeleri Kanununun353/1-b.2 maddesi gereğince yargılamada eksiklik bulunmamakla beraber, kanunun olaya uygulanmasında hata edilip de yeniden yargılama yapılmasına ihtiyaç duyulmadığından, davacının istinaf başvurusunun kabulüne, ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına dair aşağıdaki gibi karar verilmiştir.

HÜKÜM: Yukarıda açıklanan nedenlerle,

I-Davacının istinaf başvurusunun **KABULÜNE**, HMK'nın 353/1-b.2 bendi gereğince, **İLK DERECE MAHKEMESİ KARARININ KALDIRILMASINA,**

II-DAVANIN ESASI HAKKINDA

1-Davanın **KABULÜNE**, feshin geçersizliğine ve davacının davalı işyerindeki **İŞE İADESİNE**,

2-Davacının yasal süre içerisinde başvurusuna rağmen davalı işveren ve süresi içinde işe başlatılmaması halinde davalı tarafından ödenmesi gereken tazminatın işçinin kıdemî, fesih nedeni dikkate alınarak takdiren davacının 4 aylık brüt ücretinin **40.032,00-TL** olarak **BELİRLENMESİNE**,

3-Davacı işçinin işe iade için işverene süresi içinde müracaatı halinde hak kazanılacak olan boşta geçen süre için 4 aylık hak ettiği, ücret ve diğer sosyal haklarının karşılığının toplam **brüt 45.232,00-TL** olarak **BELİRLENMESİNE**, bu miktarın davalıdan tahsilinin gerektiğinin **TESPİTİNE**,

4-Davacı işçinin süresi içerisinde işe başlatılması durumunda varsa bu alaktan peşin ödenen kıdem ve ihbar tazminatının mahsubuna,

5-Alınması gereken 427,60-TL karar harcından davacı tarafından peşin harç olarak yatırılan 179,90 TL'nin mahsubu ile bakiye 247,70-TL'nin davalıdan tahsili ile hazineye gelir kaydına,

6-Davacı tarafından peşin harç olarak yatırılan 179,90-TL ile başvurma harcı olarak yatırılan 179,90-TL'nin toplamı olan 359,80-TL yargılama giderinin davalıdan tahsili ile davacıya ödenmesine,

7-İlk derece mahkemesince yazılan harç tahsil müzekkeresinin yerel mahkemece bila ikmal iadesinin istenilmesine,

8-Davacı gider avansından ilk derece yargılamasında ve istinaf aşamasında posta, tebligat ve bilirkişi gideri olarak kullanılan 1.994,00-TL yargılama giderinin davalıdantahsili ile davacıya ödenmesine,

9-Davacı tarafından istinaf kanun yoluna başvurma harcı olarak yatırılan 1.169,40-TL yargılama giderinin davalıdan tahsili ile davacıya ödenmesine,

10-Davacı tarafından yatırılan istinaf karar harcının talebi halinde iadesine,

11-Davalı gider avansından kullanılan yargılama giderlerinin üzerinde bırakılmasına,

12-Davacı kendisini bir vekil ile temsil ettirdiğinden 17.900,00-TL vekalet ücretinin davalıdan tahsili ile davacıya ödenmesine,

13-7036 sayılı Yasa'nın 3. maddesi gereği Arabuluculuk faaliyeti sırasında Adalet Bakanlığı bütçesinden ödenen 1.600,00-TL zorunlu giderin davalıdan tahsili ile Hazineye gelir kaydına,

14-Gider avansının kullanılmayan kısmının talep halinde ilgililere iadesine,

15-HMK'nın 359. Maddesinin 4. fıkrası gereği kararın tebliği ile 302. maddesinin 5. fıkrası gereği harç tahsil/ iade müzekkeresi yazılması işlemlerinin ilk derece mahkemesi tarafından yapılmasına,

Dair, dosya üzerinden yapılan inceleme sonucunda 7036 sayılı Yasa'nın 8/1-a maddesi ve 4857 sayılı Yasa'nın 20. maddesinin 3. fıkrası gereğince **KESİN** olmak üzere 11/06/2024 tarihinde oy birliği ile karar verildi.