

İlgili Kanun / Madde  
4857 S. İşK/18-21  
6356 S. STK/25

**İSTANBUL**  
**BÖLGE ADLİYE MAHMESİ**  
**31. HUKUK DAİRESİ**

Esas No. 2025/1494

Karar No. 2026/1

Tarihi: 22.01.2026

- GEÇERSİZ FESİH
- BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİ İÇİN GEREKLİ KOŞULLARIN BULUNMAMASI
- İŞÇİNİN İSTİHDAM FAZLASI OLDUĞUNUN KANITLANMAMIŞ OLMASI
- SOSYAL GÜVENLİK SÖZLEŞMESİ OLMAYAN ÜLKEDE ÇALIŞAN İŞÇİNİN ÜCRETİNİN BRÜT ÜCRETİNİN HESAPLANMA ESASLARI

**ÖZETİ:** Davacının yaptığı işin niteliği itibariyle iş sözleşmesinin belirli süreli olarak kabulünü gerektiren objektif koşulların oluşmadığı, kaldı ki sözleşmede belirlenen süreden sonra davacının istihdamına devam edildiği, davacının ihtiyaç fazlası olduğu feshe gerekçe yapılmış olup feshin son çare olarak uygulandığının tespiti bakımından, davacıya başka bir iş teklifi yapıldığını gösteren kayıt ve belge bulunmadığı, başka bir görevde değerlendirilmesini olanaksız kılan sebeplere yönelik bir açıklık ve ispat bulunmadığı ve nihayetinde feshin kaçınılmaz olduğunun kanıtlanamadığı anlaşılmalı, ilk derece mahkemesinin işveren feshinin geçersiz olduğuna dair kabulünün isabetli olduğu kanaatine varılmış, davalı vekilinin istinaf itirazlarının reddi gerekmiştir.

Demokratik Kongo Cumhuriyeti ile ülkemiz arasında uluslararası sosyal güvenlik sözleşmesi bulunmadığı dikkate alınarak davacının ücreti ile ilgili brütleştirme işlemi yapılırken 5510 sayılı SGK kanununun 5-g maddesi uyarınca%5 genel sağlık primi eklenerek sonuca gidilmesi gerekmektedir.

**Diğer yandan, Demokratik Kongo Cumhuriyeti ile Türkiye arasında imzalanan çifte vergilendirmeyi önleme anlaşmasının 15.maddesindeki düzenlemeye göre Demokratik Kongo Cumhuriyeti'nde ifa ettiği çalışma dolayısıyla gelir elde eden kişi ilgili mali yıl içinde başlayan veya sona eren herhangi bir on iki aylık dönemde bir veya birkaç seferde toplam 183 günü aşmayacak şekilde kalırsa elde edilecek gelirin yalnızca ilk bahsedilen Devlet olan Türkiye'de vergilendirilmesi gerekecektir.**

Yerel mahkemece verilen karar sonrasında istinaf başvurusu üzerine dosya üzerinde yapılan inceleme sonunda:

**DAVA:**

**Davacı vekili dava dilekçesiyle özetle;** Müvekkili davacının işe iadesine karar verilmesini talep etmiştir.

**CEVAP:**

Davalı vekili haksız davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

**İLK DERECE MAHKEMESİ KARARININ ÖZETİ:**

İlk derece mahkemesi tarafından aşağıdaki özet gerekçe ile;

"HUKUKİ DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE:

Dava iş akdinin feshinin geçersizliğinin tespiti ile bu tespitten doğan ücret ve tazminatların ödenmesi taleplidir.

Uygulanacak hukuk bakımından; Anayasa Mahkemesi'nin 5/11/2024 tarih 2023/158 esas 2024/187 karar sayılı, 10/3/2025 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan kararı, eldeki davada davacının Türk vatandaşı olması, davacının yerleşim yeri ile sosyal ve hukuki ilişkilerinin yoğunlaştığı ülkenin Türkiye olması, işçinin işini geçici olarak yerine getirdiği ülkedeki işyerinin mutaat işyeri sayılmayacağı, İş sözleşmesiyle daha sıkı ilişkili hukukun Türk hukuku olduğu anlaşılmıştır. MÖHUK'un 27. maddesinin 4 numaralı fıkrasında tanınan yetki kapsamında sözleşmeye uygulanacak hukuk, hukuka ve hakkaniyete göre belirlenmeli, bu değerlendirme yapılırken Anayasa'nın 49. maddesine göre devletin çalışanların korunmasına ilişkin pozitif yükümlülükleri dikkate alınmalıdır. Sözleşmeyle daha sıkı ilişkili hukukun işçiye mutaat işyeri hukukundan daha yüksek düzeyde bir koruma sağlaması durumunda hâkim, mutaat işyeri hukuku yerine daha sıkı ilişkili hukuku uygulayabilecektir. Davada mutaat işyeri hukukuna göre işçiye daha yüksek standartta koruma sağlayan hukukun Türk hukuku olduğu anlaşılmaktadır.

Davacı, davalı işverence yapılan feshin geçersiz sayılarak işine iade edilmesini talep etmektedir. Yapılan feshin geçersiz sayılarak işçinin işe iadesi, iş güvencesi hükümleri çerçevesinde gerçekleşmektedir.

İş güvencesi hükümlerine göre, işe iade davası iş sözleşmesinin feshinin işçiye tebliğinden itibaren 1 ay içerisinde arabuluculuğa başvurması ve arabuluculuk son tutanağının imzalandığı tarihten itibaren iki hafta içinde açılması gerekmektedir. İş sözleşmesinin 30.03.2024 tarihinde feshedildiği ve 05.04.2024 tarihinde arabuluculuğa başvurulmuş olup, arabuluculuk son tutanağının 15.04.2024 tarihinde imzalandığı, dolayısıyla iş bu davanın 19.04.2024 tarihinde hak düşürücü iki haftalık süre içinde açıldığı anlaşılmaktadır.

İş güvencesi hükümlerine göre, işveren iş sözleşmesini feshetmek istediğinde yasadaki geçerli nedenlere dayanmak zorundadır. Ancak bu hükümlerin uygulanabilmesi için, öncelikle bir takım şartların gerçekleşmiş olması gerekir.

Dosyada bulunan iş sözleşmesinin niteliği ve uzatılması nedeniyle taraflar arasındaki iş sözleşmesinin belirsiz süreli olduğu anlaşılmaktadır.

İş güvencesi hükümlerinin uygulanabilmesi için öncelikle işyerinde en az 30 işçi çalışıyor olmalıdır. Diğer bir şart ise işçinin kıdeminin en az 6 ay olmasıdır.

Dosyada mevcut işe giriş bildirgesinden davacının 17.10.2022 tarihinde çalışmaya başlamış olduğu anlaşıldığından, iş sözleşmesinin fesih tarihindeki kıdemi 6 aydan fazladır.

"kule vinç operatörü" olarak çalışan davacının, İşK m.18'de belirtilen iş güvencesi kapsamında olmayan işveren vekili olmadığı dosya içeriğinden varılan bir sonuç olduğundan, bu koşulun da gerçekleştiği kanaatine varılmıştır.

İş Kanunu'nun 19. maddesi uyarınca aynı yasanın 18. maddesi kapsamında kalan işçinin iş sözleşmesinin geçerli nedenle feshetmek isteyen İşveren, fesih bildirimini yazılı olarak yapmak ve yazılı fesih bildiriminin de, fesih sebebini açık ve kesin bir şekilde içermesi zorunludur. Yazılı şekil, ayrıca açıklık, aleniyet ve İspat fonksiyonu haizdir. Yazılı şekil, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18'inci maddesi uyarınca yapılacak fesihler için geçerlilik şartı olarak aranmaktadır. Madde uyarınca, işveren fesih bildirimini yazılı yapmak zorunda olduğu gibi fesih sebeplerini de yazılı olarak göstermek zorundadır. Buna karşılık, aynı Kanun'un 25'inci maddesinde öngörülen işverenin haklı nedenle derhal feshinde yazılı şekil şartı aranmamaktadır. "Geçerli bir sebep" yazılı fesih bildirimini ile belirtme zorunluluğu, "iş güvencesi kapsamı içindeki işçiler için zorunludur. (Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 23.06.2008 gün ve 2007/41025 Esas, 2008/17104 Karar sayılı ilamı),

Fesih beyanı, İş Kanunu'nun 19'uncu maddesinde ön görüldüğü şekilde yazılı olarak kaleme alınmakla geçerli fesih için gerekli olan bütün şartlar yerine getirilmiş olmaz. Söz konusu beyanın, bu haliyle, yani yasal geçerlilik şartına uygun aslının da muhataba (işçiye) ulaşması zorunludur. İş Kanunu'nun 10. maddesinde öngörülen yazılı şekil şartına uymamak feshi geçersiz kılar. Yazılı fesih bildiriminde, fesih açık ve kesin sebebinin gösterilmemesi, İş Kanunu'nun 20'nci maddesi anlamında fesinin geçersizliği sonucunu doğurur. (Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 15.09.2008 gün ve 2008/1011 Esas,2008/23499 Karar sayılı ilamı)

İşverenin fesih iradesi açık ve kesin olarak ortaya konmalıdır. İşveren, fesih

bildiriminde gösterdiği fesih sebebi ile bağlıdır. İşe iade davasındaki savunmasında ilaveten başka bir sebep ileri süremeyeceği gibi bu sebepten farklı bir sebebe dayanamaz.

İş Kanunu'nun 19. maddesi gereği, işçinin savunmasının alınması, işçinin davranışı veya verimi ile ilgili nedenlerle iş sözleşmesinin feshi için bir şart olarak öngörülmüş ve işçinin savunmasının alınmamış olmasının feshin geçersizliği sonucunu doğuracağı kabul edilmiştir. İş Kanunu'nun 19. maddesinde, işverenin 25 inci maddenin (II) numaralı bendi şartlarına uygun fesih hakkı saklı tutulmuştur.

Dava konusu fesih bildiriminde, fesih sebebi; "Milvest Akaryakıt Finans ve Dış Ticaret A.Ş. Demokratik Kongo Cumhuriyeti ülkesinde 17.10.2022 tarihinden beri Kule Vinç Operatörü pozisyonunda Çalışmaktasınız. Şirketimizin, bölümünüzün iş yoğunluğunun %90 oranında azalması %10'luk kısım için kadro fazlası oluşması nedeniyle tarafınıza ihtiyaç kalmadığı anlaşılmıştır. Şirket bünyesinde tarafınıza önerilecek niteliklerinize uygun, bir görevin de bulunamaması nedeniyle, İş Sözleşmenizin, 4857 sayılı İş Yasasının 17.(18 ve devamı) maddesi çerçevesinde ihbar öneline ait ücretinizin de ödenmesi yoluyla 30.03.2024 tarihi itibarıyla feshedildiğini, Bilgilerinize rica ederiz." şeklinde belirtilmiştir.

İşletmesel nedene dayanan fesih halinde, işletmesel kararın yararlı veya amaca uygun olup olmadığı yönünde bir inceleme ve değerlendirme yapılamayacağı gibi yerindelik denetimi de yapılamaz. Buna karşılık bu husustaki yargı denetimi, bir işletmesel kararın alınıp alınmadığı, bu işletmesel kararın alınmasına yol açan işyeri içi veya dışı olguların gerçekten mevcut olup olmadığı, bu işletmesel kararın gerçekten uygulanıp uygulanmadığı ve işletmesel karar ile çalışma yerlerinin ortadan kalkması arasında sebep sonuç ilişkisinin bulunup bulunmadığı yönünde yapılabilir. Bu itibarla, işletmesel karar ile bu kararın uygulanmasında başvurulacak araç ve yöntemlerin ölçülmesi yargısal denetime dâhildir. Davalı işverenin fesih kararı, tutarlılık, keyfilik, ölçülülük ve gereklilik yönünden denetlenmelidir.

Yargıtay'ın süreklilik kazanmış kararlarına göre işletmenin, işyerinin ve işin gereklerinden kaynaklanan fesih, yargısal denetim yapılabilmesi için mutlaka bir işletmesel karar gerekir. İş, işyeri veya işletme gereklerine dayalı olarak fesih, işletmesel kararın sonucu olarak gerçekleşmekte, fesih işlemi de işletmesel karar çerçevesinde değişen durumlara karşı işverenin tepkisini oluşturmaktadır. Bu kararlar işletme ve işyeri içinden kaynaklanan nedenlerden dolayı alınabileceği gibi, işyeri dışından kaynaklanan nedenlerden dolayı da alınabilir. Bu nedenler, bir ya da birden fazla işçinin işyerinde çalışmaya devam etmesi gerekliliğini doğrudan veya dolaylı olarak ortadan kaldırıyorsa, dikkate alınmalıdır.

İşletmesel kararın amacı ve içeriğini belirlemekte özgür olan işveren, işletmesel kararı uygulamak için aldığı tedbirin feshi gerekli kıldığını, feshin geçerli nedeni olduğunu kanıtlamalıdır. İşletmesel kararın amacı ve içeriğini serbestçe belirleyen işveren, uygulamak için aldığı, geçerli neden teşkil eden ve ayrıca istihdam fazlası doğuran tedbire ilişkin kararı, sürekli ve kalıcı şekilde uygulamalıdır.

İşveren işletme, işyeri ve işin gerekleri nedeni ile aldığı fesih kararında, işyerinde istihdam fazlalığı meydana geldiğini ve feshin kaçınılmazlığını kanıtlamak zorundadır. İş sözleşmesinin feshiyle takip edilen amaca uygun daha hafif somut belirli tedbirlerin mevcut olup olmadığının değerlendirilmesi, işverenin tekelinde değildir. Bir bakıma feshin kaçınılmaz olup olmadığı yönünde, işletmesel kararın gerekliliği de denetlenmelidir. Feshin kaçınılmazlığı ekonomik açıdan değil, teknik denetim kapsamında, bu kararın hukuka uygun olup olmadığı ve işçinin çalışma olanağını ortadan kaldırıp kaldırmadığı yönünde, kısaca feshin son çare olması ilkesi çerçevesinde yapılmalıdır.

Neticede, toplanan tüm deliller birlikte değerlendirildiğinde; davalı işveren tarafından, davacının iş akdinin feshinin işletmesel karara dayandırıldığı, davalı iş yerinde bir iş gücü fazlasının bulunduğu ilişkin herhangi bir tespit olmadığı, dosyaya ayrıntılı norm kadro çalışma dökümanlarının sunulmadığı, davacı işçinin yürüttüğü işin ortadan kalktığı veya işçinin hizmetinin devamında fayda görülmediği ya da işçinin davranışlarından veya yetersizliğinden kaynaklanan bir sebep bulunduğu davalı tarafça ispatlanamadığı gibi gerekirse davacıya eğitim verilerek başka şekilde istihdam edilmesinin değerlendirilmediği, alınan işletmesel karar sonucu feshin kaçınılmaz olduğu, tutarlı şekilde uygulandığı ve feshin son çare olması ilkesine uyulduğunun ispat edilemediği, tanık beyanlarından projenin devam ettiğinin anlaşıldığı, davacının hangi objektif kriterlere göre iş sözleşmesinin feshedildiğinin kanıtlanamadığı görülmektedir. Bu nedenlerle feshin geçerli nedene dayandırıldığının ispatlanamadığı sonuç ve kanaatine varılmıştır.

4857 sayılı İş K.m.21/1 kapsamında, davacının kıdemi 1 yıl 5 ay 13 gündür. Yüksek Daire yıllık ücretli izinle ilgili 53. maddedeki kıdem sürelerini dikkate alarak 6 ay ile 5 yıl arasında kıdemi olan işçi için 4, 5 yıl ile 15 yıl arasında kıdemi olan işçi için 5,15 yıldan fazla kıdemi olan işçi için 6 aylık ücreti tutarında işe başlatmama tazminatın belirlenmesini öngörmekte, fesih sebebine göre bu miktarlarda azami sınır 8 aya kadarda çıkmaktadır. 16.06.2009 tarihinde yürürlüğe giren 5905 Sayılı Kanunu ile 193 Sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nda değişiklik yapılmış ve işe başlatmama tazminatı gelir vergisi istisnaları arasında gösterilmiştir. Buna göre, işe başlatmama tazminatında gelir vergisi kesilmemeli, sadece damga vergisi kesilmesiyle yetinilmelidir. Davacı işçinin kıdemini 1 yıl 5 ay 13 gün olduğu görülmekle, emsal Yargıtay içtihatlarına göre işe başlatmama tazminatının 4 aylık ücret tutarında olduğu kabul edilmektedir.

4857 sayılı İş K.m.21/3 kapsamında fesih tarihinden itibaren (4) aydan fazla daha süre geçtiği için tavandan yani (4) aylık ücret ve diğer haklar üzerinden hesap yapılacaktır. Boşta geçen süre ücreti hesabına ücret dışında diğer haklar dahil olmakla birlikte fiili çalışmaya bağlı başarı primi ve satış primi dahil değildir ("...Boşta geçen sürenin en çok dört aylık kısmı içinde gerçekleşen diğer haklar kavramına, ikramiye, gıda yardımı, yol yardımı, yakacak yardımı ve servis hizmeti gibi para ile ölçülebilen haklar dahil edilmelidir. Söz konusu hesaplamaların, işçinin

belirtilen dönemde işyerinde çalışıyormuş gibi yapılması ve para ile ölçülebilen tüm değerlerin dikkate alınması gerekir. Bununla birlikte işçinin ancak fiili çalışması ile ortaya çıkabilecek olan fazla çalışma Ücreti, hafta tatili ile bayram ve genel tatil günlerinde çalışma karşılığı ücret ile satışa bağlı prim gibi ödemelerinin, en çok dört ay kadar boşa geçen süre içinde ödenmesi gereken diğer haklar kavramında değerlendirilmesi mümkün olmaz” Yargıtay 22 HD 2012/29479 E.,2014/271 KA7.1.2014)

Davacının 2024 yılı bordrolarında aylık net ücretinin 2.400,00 USD olduğu görülmüştür. Barınma ve yemek hizmeti aynı olarak karşılandığından boşa geçen süre ücretine dahil edilmemiştir.

Buna göre davacının talep edebileceği boşa geçen süredeki ücret ve diğer haklar açısından (en fazla) 4 aylık giydirilmiş net ücret üzerinden hesaplama yapılarak net 9.600,00 USD boşa geçen süre ücret alacağı, bulunduğu kabul edilmiştir.

İşe başlatmama tazminatı konusundaki yerleşik yargı kararlarına göre, davacının kıdemi ve fesih nedeni göz önüne alınarak, işe başlatmama tazminatı olarak 4 aylık çıplak ücret nazara alınmalıdır. Mevcut uyumsuzlukta, bu kuraldan ayrılmasını gerektiren nedenler yoktur. Buna göre, davacının süresinde işe başlama için başvuruda bulunmasına karşın işe başlatılmaması halinde talep edebileceği tazminatın net 9.600,00 USD olduğu kabul edilmiştir.

#### **HÜKÜM: Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere;**

1-Feshin geçersizliğinin tespiti ile, davacının İŞE İADESİNE,

2-Davacının yasal sürede başvurusuna rağmen davalı işverence süresi içinde işe başlatılmaması halinde ödenmesi gereken tazminat miktarının davacının kıdemi de dikkate alınarak taktiren (4 aylık) 9.600,00 USD net ücreti olarak belirlenmesine,

3-Davacının işe iade için süresi içinde başvurması halinde hak kazanılacak olan ve kararın kesinleşmesine kadar en çok (4 aylık) boşa geçen ücret net 9.600,00 USD nin davalıdan alınarak davacıya ödenmesi gerektiğinin tespitine

4-Davacının süresinde işe başlatılması durumunda varsa bu alacaktan peşin ödenen kıdem ve ihbar tazminatının mahsubuna;" şeklinde karar verildiği anlaşılmıştır.

İlk Derece Mahkemesi kararına karşı **taraf vekilleri istinaf kanun yoluna başvurulmuştur.**

#### **İSTİNAF SEBEPLERİ:**

**Davacı tarafın istinaf dilekçesinde belirttiği sebepler;** Boşa geçen süre ve işe başlatmama tazminatı brüt ücret üzerinden yapılması gerektiği, boşa geçen süre tazminatı yönünden: İş Kanunu'nun 21.maddesinde “kararın kesinleşmesine kadar çalıştırılmadığı süre için işçiye en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer hakları ödenir.” hükmüyle düzenlenen boşa geçen süre tazminatına feshin geçersizliği ile birlikte doğrudan hükmedileceği, boşa geçen süre tazminatı, işçiye ödenen aylık ücretine yan ücretlerinde (yemek, yol, ikramiye vb) eklenmesi ile

giydirilmiş brüt ücret üzerinden hesaplanacağı, fesih tarihini izleyen 4 ay boyunca, işçi sanki işyerinde çalışıyormuş gibi ücret, yol, yemek gibi ödemelerin kendisine yapılması gerektiği, işbu nedenle boşta geçen süre yönünden hükmedilen karara itiraz ettikleri, giydirilmiş brüt maaş üzerinden yan hakları dikkate alınarak hüküm kurulmasını talep ettikleri, işe başlatmama tazminatı yönünden; İş Kanunu 21.maddesinde “işçiyi başvurusu üzerine işveren bir ay içinde işe başlatmaz ise, işçiye en az dört aylık ve en çok sekiz aylık ücreti tutarında tazminat ödemekle yükümlü olur. mahkeme veya özel hakem feshin geçersizliğine karar verdiğinde, işçinin işe başlatılmaması halinde ödenecek tazminat miktarını da belirler.” hükmüyle düzenlenen işe başlatmama tazminatına karar verilebilmesi için işçinin kesinleşen mahkeme kararının kendisine tebliğinden itibaren on işgünü içinde işe başlamak için işverene başvuruda bulunma zorunluluğunun bulunduğu, 1/1/2018 tarihinden itibaren yürürlüğe giren İş Mahkemeleri Kanununun 12. Maddesi ile işe başlatmama tazminatının dava tarihindeki ücreti esas alınarak brüt ücret üzerinden belirleneceği hükme bağlandığı, işe başlatmama tazminatının brüt ücret üzerinden hesaplandığı, yalnızca damga vergisine tabi olup gelir vergisinden ve SGK kesintisinden muaf olduğu şeklindedir.

**Davalı tarafın istinaf dilekçesinde belirttiği sebepler;** Yerel mahkeme gerekçeli kararında "Anayasa Mahkemesi'nin 05.11.2024 tarih, 2023/158 E. VE 2024/187 K. sayılı kararı uyarınca, Türk Hukuku'nun uygulanması gerektiği kanaatiyle maddi hukukun uygulamasında hataya düştüğü, Anayasa Mahkemesinin 2023/158 E. 2024/187 K. sayılı kararı işbu davada Türk Hukuku'nun uygulanmasını gerektirecek veya yabancı hukuka göre hesaplama yapılmamasını gerektirecek bir karar olmadığı, davacının yurt dışı hizmet akdi sözleşmesi ile Demokratik Kongo Cumhuriyeti'nde çalıştığı, iş akdinde taraflarca seçilmiş olan Demokratik Kongo Cumhuriyeti Hukukunun uygulanması gerektiği, Demokratik Kongo Cumhuriyeti iş mevzuatında işe iadenin sonuçlarının düzenlendiği, Demokratik Kongo Cumhuriyeti iş mevzuatına göre; işe başlatmama tazminatı söz olup boşta geçen süre tazminatı uygulamasının bulunmadığı, dolayısıyla kabul anlamına gelmemekle; davacının işe iadeye hak kazandığı düşünülse bile sadece boşta geçen süreye ilişkin düzenleme olmaması nedeniyle Türk Hukukunun uygulanması, Demokratik Kongo Cumhuriyeti iş mevzuatının taraflarca ortak irade ile kararlaştırıldığı bir durumda hukuka ve hakkaniyete aykırı olacağı, müvekkili şirketin devlet projelerini yaptığı Demokratik Kongo Cumhuriyeti'nde çalıştığı, iş alanlarının ve şantiyelerinin Kongo'da bulunduğu ve çalışan işçilerin bu ülkede istihdam edildiği dikkate alındığında; tarafların ortak irade ile Demokratik Kongo Cumhuriyeti iş mevzuatını seçmeleri son derece doğal olduğu bu kapsamda değerlendirilindiğinde; Demokratik Kongo Cumhuriyeti İş Mevzuatı'nda işe iade müessesesine ve işe başlatmama tazminatına ilişkin düzenleme bulunmakta iken boşta geçen süre ücretine ilişkin bir düzenleme bulunmadığı, dolayısıyla boşta geçen süre ücreti talebinin reddi gerektiği, işbu davanın işe iade davası ikame etmek

için aranan şartlardan yoksun olduğu, hal böyle iken dava şartı eksikliği gerekçesiyle ilk derece mahkemesi kararının kaldırılması gerektiği şeklindedir.

**GEREKÇE:**

Hukuk Muhakemeleri Kanunu(HMK)355. maddesine göre istinaf incelemesi, istinaf talep edenin sıfatı da gözetilerek istinaf dilekçesinde belirtilen sebepler ve kamu düzenine aykırılık hususlarıyla sınırlı ve HMK 356/1. maddesi gereği incelemenin duruşmalı yapılmasını gerektiren eksik bir husus görülmemekle duruşmasız olarak yapılmıştır.

Davacının iş sözleşmesinin feshine ilişkin olarak işverenlikçe düzenlenen yazılı bildirimde, davacının kule vinç operatörü olarak çalıştığı bölümde iş yoğunluğunun %90 oranında azalması %10'luk kısım için kadro fazlası oluşması ve bu nedenle davacının iş gücüne ihtiyaç kalmadığı sebep gösterilerek, iş sözleşmesinin 4857 sayılı İş Kanunu 17 ve 18. maddeleri uyarınca feshedildiğinin açıkça belirtilmiş olması karşısında, uyuşmazlığın Türk hukuku uygulanarak çözümlenmesinde isabetsizlik bulunmadığı, davacının yaptığı işin niteliği itibarıyla iş sözleşmesinin belirli süreli olarak kabulünü gerektiren objektif koşulların oluşmadığı, kaldı ki sözleşmede belirlenen süreden sonra davacının istihdamına devam edildiği, davacının ihtiyaç fazlası olduğu feshe gerekçe yapılmış olup feshin son çare olarak uygulandığının tespiti bakımından, davacıya başka bir iş teklifi yapıldığını gösteren kayıt ve belge bulunmadığı, başka bir görevde değerlendirilmesini olanaksız kılan sebeplere yönelik bir açıklık ve ispat bulunmadığı ve nihayetinde feshin kaçınılmaz olduğunun kanıtlanmadığı anlaşılmalı, ilk derece mahkemesinin işveren feshinin geçersiz olduğuna dair kabulünün isabetli olduğu kanaatine varılmış, davalı vekilinin istinaf itirazlarının reddi gerekmektedir.

Davacı vekili istinaf başvurusunda, işe başlatmama tazminatı ve boшта geçen süre ve diğer haklar ücretinin brüt ücret üzerinden hesaplanması, boшта geçen süreye sosyal hakların eklenmesi gerektiği yönlerinden itirazda bulunmuştur. Yapılan incelemede, ilk derece mahkemesince doğrudan net ücret üzerinden hesaplama yapıldığı ve diğer hakların boшта geçen süre ücretine eklenmediği anlaşılmalı, davacı itirazı yerinde görülmesi, bu husus yeniden yargılama yapılmasını gerektirmediğinden ilk derece mahkemesi kararı kaldırılarak yeniden yapılan hesaplama göre hüküm kurulması gerekmektedir.

Dosyaya sunulu ücret bordroları itibarıyla davacının ücretinin net 2.400 USD olduğu sabittir. Davacının Yurtdışı Hizmet Akdi ile çalıştığı Demokratik Kongo Cumhuriyeti ülkesinde geçen hizmetinin 17/10/2022-30/03/2024 tarihleri arasında 1 yıl 5 ay 13 gün olduğu dosya kapsamından anlaşılmaktadır.

Demokratik Kongo Cumhuriyeti ile ülkemiz arasında uluslararası sosyal güvenlik sözleşmesi bulunmadığı dikkate alınarak davacının ücreti ile ilgili brütleştirme işlemi yapılırken 5510 sayılı SGK kanununun 5-g maddesi uyarınca%5 genel sağlık primi eklenerek sonuca gidilmesi gerekmektedir.

Diğer yandan, Demokratik Kongo Cumhuriyeti ile Türkiye arasında imzalanan çifte vergilendirmeyi önleme anlaşmasının 15.maddesindeki düzenlemeye göre Demokratik Kongo Cumhuriyeti'nde ifa ettiği çalışma dolayısıyla gelir elde eden kişi ilgili mali yıl içinde başlayan veya sona eren herhangi bir on iki aylık dönemde bir veya birkaç seferde toplam 183 günü aşmayacak şekilde kalırsa elde edilecek gelirin yalnızca ilk bahsedilen Devlet olan Türkiye'de vergilendirilmesi gerekecektir. Davacının hizmet süresi 183 günün üstündedir.

Ancak iki ülke arasındaki Milletlerarası Anlaşma'nın onaylanmasına dair Cumhurbaşkanlığı kararı 13/12/2023 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Anlaşmanın yürürlük hükümlerini düzenleyen 30.maddesinde, Anlaşma hükümlerinin, Anlaşmanın yürürlüğe girdiği tarihi izleyen Ocak ayının birinci günü veya daha sonra ödenen veya mahsup edilen tutarlar için hüküm ifade edeceği belirtilmiştir. Buna göre, Anlaşmanın, somut olayda hüküm ifade edeceği tarih, 01/01/2024 tarihinden iş sözleşmesinin sona erdiği 30/03/2024 tarihleri arasında olup bu dönem itibariyle davacının çalışması 180 günün altında bulunduğundan gelirin her türlü Türkiye'de vergilendirilmesi gerekecektir. Dolayısıyla davacının ücreti brütleştirilirken %15 gelir vergisi ve damga vergisi ile %5 GSS prim oranı uygulanmalıdır. Davacının yurt dışında çalıştığı ve şantiyede kaldığı sabit olmakla, aynı çalışma dönemine ait emsal kararlar dikkate alınarak 75 USD sosyal yardım eklenmiştir.

**Net Ücret 2.400 USD**

GSS Primi %5 150,01

Gelir Vergisi %15 427,54

Damga Vergisi %0,759 22,78

**Brüt Ücret 3.000.33 USD**

**Giydirilmiş Brüt Ücret 3.075,33 USD**

**İşe başlatmama tazminatı: 3.000,33 x 4 ay = 12.001,32 USD brüt**

**Boşta geçen süre ücreti ve diğer haklar: 3.075,33 x4 = 12.301,32 USD**

**brüt**

**Yapılan açıklamalar çerçevesinde;** dosya kapsamı, mevcut delil durumu ve ileri sürülen istinaf sebepleri ile kamu düzeni dikkate alındığında, davalı tarafın istinaf itirazları yerinde görülmediğinden reddine, davacı tarafın istinaf başvurusunun kabulüne, ilk derece mahkemesince verilen kararın kaldırılarak yeniden hüküm kurulmasına ilişkin aşağıdaki şekilde hüküm tesis edilmiştir.

**HÜKÜM: Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere;**

1-Davalı tarafın istinaf başvurusunun yukarıda açıklanan yönlerden reddine,

2-Davacı tarafın istinaf başvurusunun yukarıda açıklanan yönlerden

KABULÜNE, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 353/1-b.2 maddesi gereğince İlk Derece Mahkemesi **KARARININ KALDIRILMASINA,**

3-Davanın **KABULÜNE**,

4-Davalı işverence yapılan **FESHİN GEÇERSİZLİĞİNE**,

5-Davacının **İŞE İADESİNE**,

6-Davacının yasal süre içinde başvurusuna rağmen davalı işverence süresi içinde işe başlatılmaması halinde, ödenmesi gereken tazminat miktarının davacının kıdemi ve fesih nedeni göz önünde bulundurularak takdiren **4 aylık brüt ücreti tutarı 12.001,32 USD/brüt olarak BELİRLENMESİNE**,

7-Davacının işe iadesi için işverene süresi içerisinde başvurması halinde, kararın kesinleşmesine kadar çalıştırılmadığı süre içerisinde hak kazanılacak olan **en çok 4 aylık brüt ücret ve diğer haklar tutarı olarak brüt 12.075,32 USD olarak TESPİTİNE**,

8-Davacı işçinin süresi içinde işe başlatılması durumunda varsa bu alacaktan peşin ödenen ihbar ve kıdem tazminatının mahsubuna,

9-Harçlar Kanunu uyarınca alınması gereken 732,00 TL karar harcından peşin yatırılan 427,60 TL harcın mahsubu ile bakiye 304,40 TL karar harcının davalıdan tahsili ile hazineye gelir kaydına,

10-Davacı tarafından peşin ve başvurma harcı olarak yatırılan 855,20 TL harcın davalıdan alınarak davacıya verilmesine,

11-Davacı tarafça yapılan 2.176,00 TL yargılama giderinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine,

12-Davalı tarafından yapılan yargılama giderlerinin davalı üzerinde bırakılmasına,

13-Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi Hükümleri uyarınca 45.000,00 TL vekalet ücretinin davalıdan tahsili ile davacıya verilmesine,

14-Adalet Bakanlığı bütçesinden karşılanan 2.080,00 TL arabuluculuk ücretinin davalıdan alınarak hazineye gelir kaydına,

15-Davacı tarafından yatırılan 615,40 TL istinaf karar harcının istemle birlikte yatırana iadesine,

16- Harçlar Kanunu uyarınca alınması gereken 732,00 TL istinaf karar harcından davalı tarafından peşin yatırılan 615,40 TL istinaf karar harcının mahsubu ile bakiye 116,60 TL istinaf karar harcının davalıdan tahsili ile hazineye gelir kaydına,

17-Taraflarca yatırılan gider avanslarından kalan kısmın karar kesinleştiğinde kendilerine iadesine,

18-Kararın tebliği ile harç tahsil müzekkeresi yazılması işlemlerinin ilk derece mahkemesi tarafından yapılmasına,

Dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda **KESİN** olmak üzere 22/01/2026 tarihinde oy birliği ile karar verildi.