

YARGITAY

9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2009/13476

Karar No. 2011/23574

Tarihi: 12.07.2011

İlgili Kanun / Madde

4857.S.İşK/11

1475 S. İşK/14

-
- ***BİRDEN FAZLA BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİ YAPILMIŞ OLMASI***
- ***BELİRLİ SÜRELİ İŞ SÖZLEŞMESİ YAPILMASININ KOŞULLARININ BULUNMAMASI***
-
-

ÖZETİ Somut olayda davacı ile iki kez belirli süreli hizmet akdi yapıldığı gibi, hizmet akitleri ile davacının yükümlendiği iş görme ediminin niteliği dikkate alındığında belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını gerektiren objektif şartların bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Taraflar arasındaki iş sözleşmesi bu hali ile belirli süreli olmadığından davacının 2007 yılı 8-12. aylara ait çalışmadığı süre için talep ettiği bakiye süre ücret alacağının reddi gerekirken kabulü hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir.

DAVA :Taraflar arasındaki, itirazın iptali ile icra inkâr tazminatının ödenilmesi davasının yapılan yargılaması sonunda; ilamda yazılı nedenlerle gerçekleşen miktarın faiziyle birlikte davalıdan alınarak davacıya verilmesine ilişkin hüküm süresi içinde duruşmalı olarak temyizen incelenmesi davalı avukatınca istenilmesi üzerine dosya incelenerek işin duruşmaya tabi olduğu anlaşılmış ve duruşma için 12.07.2011 Salı günü tayin edilerek taraflara çağrı kâğıdı gönderilmişti. Duruşma günü davalı adına Avukat Kasım Balcı geldi. Karşı taraf adına kimse gelmedi. Duruşmaya başlanarak hazır bulunan avukatın sözlü açıklaması dinlendikten sonra duruşmaya son verilerek Tetkik Hâkimi N.Doğan Ceylan tarafından düzenlenen rapor sunuldu, dosya incelendi gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı vekili dava dilekçesinde davacı ile davalı arasında 01.01.2006-31.12.2007 tarihleri arasında belirli süreli hizmet sözleşmesi yapıldığını ancak hizmet sözleşmesinin 20.08.2007 tarihinde davalı şirket tarafından tek taraflı ve haksız olarak feshedildiğini, hizmet sözleşmesine göre müvekkilinin aylık net ücretinin 3.000-YTL olduğunu ve yılda 3 maaş ikramiye, yıllık bir ay ücretli izin, ayrıca davalı tarafın ödemesi gereken dava veya icralardan kaynaklanan kanuni vekalet ücreti alacakları olduğunu, davalı şirket tarafından müvekkiline ödenmesi gereken ücretin 2007 yılı 1-7. ayları arasında aylık 1.500-YTL eksik ücret ödendiğini, müvekkilinin alacaklarının tahsili için Beyoğlu 3.İcra Müdürlüğü'nün 2007/18521 esas sayılı dosyası ile 19.09.2007 tarihinde icra takibi yapıldığını ve ödeme emrine borçlu şirket tarafından itiraz edildiğini beyanla 2007/1- 7. ay arası ücret fark alacağından 10.500.-YTL, 2007/8-12. ayları ücret alacağından 15.000.-YTL, 2007 yılı ikramiye alacağından 9.000.-YTL, kıdem tazminatından 3.976 -YTL, 2007 yıllık ücretli izin

alacağından 2.200- YTL'nin davalıdan tahsiline ayrıca davalının %40 icra inkar tazminatına mahkumiyetine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili cevap dilekçesinde davacının 01.01.2006 tarihinde müvekkili şirkette avukat olarak çalışmaya başladığını, 17.8.2007 tarihinde ise sebepsiz yere işyerini terk ettiğini, iş sözleşmesinin 31.12.2008 tarihine kadar yapılmış olmasına rağmen davacının sorumlu olduğu dosyalarla ilgili bilgi vermeden işyerinden ayrıldığını, davacının müvekkili şirketten bir alacağının olmadığını, davanın haksız olduğunu beyanla davanın reddine, reddedilen miktarın %40'ından aşağı olmamak üzere tazminata mahkûm edilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkemece davacının iş aktinin davalı işveren tarafından tazminata hak kazanacak şekilde feshedildiği, davacının talep ettiği tazminat ve alacaklarının ödenmediği gerekçesi ile bilirkişi raporu doğrultusunda davanın kısmen kabulüne, icra inkâr tazminatı talebinin ise reddine karar verilmiştir.

Hüküm davalı tarafça temyiz edilmiştir.

1-Dosyadaki yazılara toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre davalının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazlarının yerinde olmaması nedeni ile reddine,

2-Taraflar arasındaki belirli süreli iş sözleşmesinin süresinden önce feshine dayalı olarak işverence ödenmesi gereken kalan süreye ait ücretler konusunda uyuşmazlık bulunmaktadır.

Borçlar Kanununun 325. maddesinde, “İş sahibi işi kabulde temerrüt ederse, işçi taahhüt ettiği işi yapmaya mecbur olmaksızın mukaveledeki ücreti isteyebilir” şeklinde kurala yer verilerek işçinin kalan süre ücretini talep hakkı olduğu belirlenmiştir. Bakiye süre ücretinin istenebilmesi için iş sözleşmesi, işverence feshedilmiş olmalıdır. Öte yandan, iş sözleşmesinin feshinin haklı bir nedene dayanmaması gerekir. İşverenin feshi, 4857 sayılı İş Kanununun 25. maddesinin ilk bendinde yazılı olan sağlık sebeplerine, ikinci bentte sözü edilen ahlak ve iyiniyet kuralları ile benzerlerine uymayan hallere ve üçüncü bentte öngörülen zorlayıcı sebeplere dayanması durumunda işçiye sözleşmenin kalan süresine ait ücretler bakımından talep hakkı doğmaz.

4773 sayılı yasanın yürürlüğe girdiği 15.3.2003 tarihi sonrasında İş Hukukunda “geçerli fesih” kavramı da yerini almıştır. Her ne kadar anılan fesih, gerek 4773 sayılı yasa ve gerek 4857 sayılı İş Kanununda belirsiz süreli iş sözleşmeleri için öngörülmüş olsa da, belirli süreli iş sözleşmesi bakımından da geçerli nedenin sonuçlarının tartışılması gerekir. Geçerli neden ister, işletmenin ve işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklansın ya da işçinin yeterliliği ve davranışlarına dayansın belirli süreli iş sözleşmesinin süresinden önce işverence feshi için gerekçe oluşturmamalıdır. Gerçekten, belirli süreli iş sözleşmesi düzenleyerek taraflar fesih iradelerini sürenin sonuna kadar askıya almış sayılmalıdır. Bu itibarla geçerli nedenlerin varlığına rağmen belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçinin iş sözleşmesi süresinden önce haklı bir neden olmaksızın feshedildiğinde kalan süreye ait ücretinin ödenmesi gerekir.

Belirli süreli iş sözleşmesinde, feshin Borçlar Kanunun 117. maddesinde sözü edilen ifa imkânsızlığına dayanması halinde bakiye süre ücreti ödenmesi gerekmez.

İfa imkânsızlığı; edimin içeriği değişmeksizin borcun aynen yerine getirilmesinin olanaksız hale gelmesi olarak açıklanabilir.

İşçinin iş görme edimini ifa edememesi, işverenin temerrüdünden kaynaklanmaktadır. O halde sanki sözleşme devam ediyormuş gibi kalan süreye ait ücret ve diğer hakların ödemesi gerekecektir. İş Hukukunda ücret kuralı olarak çalışma karşılığı ödenir. Aksinin kanunda öngörülmesi ya da taraflarca açık biçimde kararlaştırılması gerekir. O halde bakiye süre ücreti için 4857 sayılı İş Kanununun 34. maddesinde öngörülen özel faizin uygulanması söz konusu olmaz. Çünkü eylemli çalışmanın karşılığı değildir. Sosyal Sigortalar Kurumuna bakiye süre ücreti içinden bakiye süreye dair prim ödemesi de gerekmez.

Borçlar Kanunun 325. maddesine göre, işçinin, sözleşme kapsamındaki işi yapmaması sebebiyle tasarruf ettiği miktar ile diğer bir işten elde ettiği gelirleri veya

kazanmaktan kasten feragat ettiği şeyler kalan süreye ait ücretler toplamından indirilmelidir. Bu konuda gerekli araştırmaya gidilmeli, işçinin sözleşmenin feshinden sonraki dönem içinde başka bir işten gelir elde edip etmediği, ya da iş arayıp aramadığı araştırılarak sonuca gidilmelidir.

İşçiye belirli süreli iş sözleşmesinin varlığına rağmen ihbar tazminatı ödenmişse, bu tutarın, bakiye süre ücretinden hak kazanılan miktardan indirilmesi gerekir. Daha açık bir ifadeyle mahsup işlemi, bakiye süre ücretinden gerekli indirimler yapıldıktan sonra kalan tutar üzerinden gerçekleştirilmelidir (Yargıtay 9.HD. 16.6.2008 gün 2007/ 16098 E, 2008/ 15750 K.).

Somut olayda davacı ile iki kez belirli süreli hizmet akdi yapıldığı gibi, hizmet akitleri ile davacının yükümlendiği iş görme ediminin niteliği dikkate alındığında belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını gerektiren objektif şartların bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Taraflar arasındaki iş sözleşmesi bu hali ile belirli süreli olmadığından davacının 2007 yılı 8-12.aylara ait çalışmadığı süre için talep ettiği bakiye süre ücret alacağıının reddi gerekirken kabulü hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten **BOZULMASINA**, davalı yararına takdir edilen 825.00 TL.duruşma avukatlık parasının karşı tarafa yükletilmesine, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 12.07.2011 gününde oybirliği ile karar verildi.