

İlgili Kanun / Madde
4857 S.İşK/18-21

T.C
YARGITAY
9.HUKUK DAİRESİ

Esas No: 2007/661
Karar No: 2007/8598
Tarihi: 27.03.2007

- TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDE DÜZENLENEN HAKSIZ FESİH TAZMİNATI
- İŞ GÜVENCESİ KAPSAMINDA OLAN İŞÇİYE TİS'DE DÜZENLENEN İŞ GÜVENCESİ TAZMİNATININ UYGULANAMAYACAĞI

ÖZETİ: Hükme dayanak yapılan Toplu İş Sözleşmesi 4857 sayılı İş Kanununun yürürlüğe girmesinden önce imzalanmıştır, Toplu iş sözleşmesinin 33. maddesinde, "işyerinde çalışmakta olan işçiler 1475 sayılı İş Yasasının 17/2. maddesi saklı kalmak üzere hiçbir şekilde işten çıkarılamaz. 1475 sayılı yasanın 17/2. maddesi dışında keyfi ve haksız bir sebeple işten çıkarmalarda, işlen çıkarılan işçiye hak ettiği ihbar ve kıdem tazminatı tavan tutarının 10 katı tutarında iş güvencesi tazminatı işverence ödenir" hükmü, cezai şart tazminatı olarak düzenlenmiştir. 4857 sayılı yasa ile ülkemizde iş güvencesi hükümleri ve özellikle feshin geçersizliğini isteme hakkı getirilmiş ve yasanın 17 ve 21. maddelerinde iş güvencesi kapsamında kalan İşçinin bir aylık süre içinde dava açmadığı takdirde kötü niyet tazminatı işleyemeyeceği, feshin geçerli hale geleceği hususları açıkça belirtilmiştir. Buna paralel olarak 2821 sayılı Sendikalar Kanununun 31/6 maddesinde de iş güvencesi kapsamında kalan işçinin sendikal tazminat işleyemeyeceği kuralına yer verilmiştir. Dosya içeriğine göre, davacı işçi 4857 sayılı yasa ile getirilen iş güvencesi kapsamında kalmaktadır. 4857 sayılı yasanın belirtilen düzenlemesi karşısında, daha önce imzalanan TİS hükmündeki cezai şart

niteliğindeki istek konusu tazminatın, iş güvencesi kapsamına giren davacı açısından, önemi kalmamıştır. Feshin geçersizliği ve işe iade istem süresinde ileri sürülmediği ve istenmediği takdirde, fesih geçerli hale gelecektir. Bu durumda geçersizlik şartlarına bağlı olan tazminat istenemeyecektir. Davacı işçinin işe iade davası açmamış olması bu konuda sonuca etkili değildir. Önemli olan işçinin iş güvencesi kapsamında yer almasıdır. Anılan tazminatın reddi gerekirken, kabulüne karar verilmesi doğru olmamıştır.

DAVA: Taraflar arasındaki, ihbar, kıdem tazminatı, izin, ilave tediye ve TTS.den doğan bazı hakların ödetilmesi davasının yapılan yargılaması sonunda; ilamda yazılı nedenlerle gerçekleşen miktarın faiziyle birlikte davalıdan alınarak davacıya verilmesine ilişkin hüküm süresi içinde duruşmalı olarak temyizden incelenmesi davalı avukatınca istenilmesi üzerine dosya incelenerek işin duruşmaya tabi olduğu anlaşılmış ve duruşma için 27.3.2007 Sah günü tayin edilerek taraflara çağrı kağıdı gönderilmişti. Duruşma günü davalı adına Avukat Dilaver Sabak geldi. Karşı taraf adına kimse gelmedi. Duruşmaya başlanarak hazır bulunan avukatın sözlü açıklaması dinlendikten sonra duruşmaya son verilerek dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

1. Dosyadaki yazılara, toplanan delillerle karamı dayandığı kanuni gerektiriri sebeplere göre, davalının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.

2. Davacı işçi dava dilekçesinde kötü niyet tazminatı isteğinde bulunmuş, bilirkişi raporunda ihbar tazminatının 3 katı tutarında kötü niyet tazminatı hesaplanmıştır. Davacı işçi cevaba cevap dilekçesinde bu konuda isteklerinin toplu iş sözleşmesinin 33. maddesine dayandığını açıklamış ve bahsi geçen hükümde haksız ve keyfi çıkarmalarda kıdem tazminatı tavanı tutarının 10 katı olarak öngörülen cezai şartın işverence ödenmesi gerektiğini belirterek, söz konusu cezai şartı talep ettiklerini bildirmiştir.

Mahkemece, bilirkişi raporunda hesaplanan kötü niyet tazminatından Borçlar Kanununun 161/son maddesine göre indirimde gidilmiş ve istek doğrultusunda karar verilmiştir.

Hükme dayanak yapılan Toplu İş Sözleşmesi 4857 sayılı İş Kanununun yürürlüğe girmesinden önce imzalanmıştır, Toplu iş sözleşmesinin 33. maddesinde, "işyerinde çalışmakta olan işçiler 1475 sayılı İş Yasasının 17/2. maddesi saklı kalmak üzere hiçbir şekilde işten çıkarılamaz. 1475 sayılı yasanın 17/2. maddesi dışında keyfi ve haksız bir sebeple işten çıkarmalarda, işlen çıkarılan işçiye hak ettiği ihbar ve kıdem tazminatı tavan tutarının 10 katı

tutarında iş güvencesi tazminatı işverence ödenir" hükmü, cezai şart tazminatı olarak düzenlenmiştir. 4857 sayılı yasa ile ülkemizde iş güvencesi hükümleri ve özellikle feshin geçersizliğini isteme hakkı getirilmiş ve yasanın 17 ve 21. maddelerinde iş güvencesi kapsamında kalan İşçinin bir aylık süre içinde dava açmadığı takdirde kötü niyet tazminatı işleyemeyeceği, feshin geçerli hale geleceği hususları açıkça belirtilmiştir. Buna paralel olarak 2821 sayılı Sendikalar Kanununun 31/6 maddesinde de iş güvencesi kapsamında kalan işçinin sendikal tazminat işleyemeyeceği kuralına yer verilmiştir.

Dosya içeriğine göre, davacı işçi 4857 sayılı yasa ile getirilen iş güvencesi: kapsamında kalmaktadır. 4857 sayılı yasanın belirtilen düzenlemesi karşısında, daha önce imzalanan TİS hükmündeki cezai şart niteliğindeki istek konusu tazminatın, iş güvencesi kapsamına giren davacı açısından, önemi kalmamıştır. Feshin geçersizliği ve işe iade istem süresinde ileri sürülmediği ve istenmediği takdirde, fesih geçerli hale gelecektir. Bu durumda geçersizlik şartlarına bağlı olan tazminat istenemeyecektir. Davacı işçinin işe iade davası açmamış olması bu konuda sonuca etkili değildir. Önemli olan işçinin iş güvencesi kapsamında yer almasıdır. Anılan tazminatın reddi gerekirken, kabulüne karar verilmesi doğru olmamıştır.

3. Davaya konu olan işçilik haklarının hesabında davacı işçinin davalı belediye başkanlığı nezdinde geçen çalışmaları yanında, dava dışı Ölmez Temizlik Limited Şirketine gecen çalışmaların da dikkate alındığı anlaşılmaktadır. Dosya içinde bulunan Sosyal Sigortalar Kurumu belgelerine göre davacı işçi, davalı belediyede işe başlamış ve aralıklı olarak çalışmıştır. 2000 yılında bir süre davalı belediyeden temizlik işini alan alt işveren işçisi olarak görev yapmıştır. 2000 yılı sonu itibarıyla alt işverenle olan iş sözleşmesi sone ermiş ve davacı işçi bir süre sonra yine davalı belediye işçisi olarak çalışmasına başlamıştır. 2000 yılına ait asıl işveren alt işveren ilişkisinin muvazaaya dayandığı hususu ileri sürülmediği gibi dosya içerisinde de bu yönde bir delil bulunmamaktadır. Böyle olunca dava dışı alt işverene tabi olarak çalışılan sürelerin davalı belediyede geçmiş gibi hizmet süresinde dikkate alınması ve hesaplamaların buna göre yapılması hatalı olmuştur. Dava konusu olayda bu durum, kıdem tazminatı, izin ücreti ve ilave tediye hesaplamaları yönünden sonuca etkili görülmekle, bahsi geçen işçilik hakları yönünden yeniden bir hesaplama yapılarak sonuca gidilmesi gerekir.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten **BOZULMASINA**, Davalı yararına takdir edilen 500 YTL.duruşma avukatlık parasının karşı tarafa yükletilmesine, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 27.3.2007 gününde oybirliği ile karar verildi.