

E. 2004/7533

K. 2004/23866

T. 25.10.2004

- İŞE İADE DAVASI (İş Akdi Feshinin Geçersiz Olduğundan Bahisle-Bu Davanın Fesih Bildiriminin Tebliğinden İtibaren Bir Ay İçinde Açılmasının Gerekmesi)
- İŞ GÜVENCESİ (Güvence Hükümlerinden Yararlanabilmek İçin İşçinin Belirsiz Süreli Hizmet Akdi ile En Az Altı Ay Çalışmış Olması ve İşyerinde En Az On İşçinin Çalışmasının Gerekmesi)
- HAK DÜŞÜRÜCÜ SÜRE (İşe İade Davasının Fesih Bildiriminin Tebliği Tarihinden İtibaren Bir Ay İçinde Açılmasının Gerekmesi)
- BELİRLİ SÜRELİ HİZMET SÖZLEŞMESİ (İşçi ile İşveren Arasındaki Sözleşmenin Belirli Süreli Olması Halinde İşçinin İş Güvencesi Hükümlerinden Yararlanamaması)
- İŞ AKDİNİN FESHİ (Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi ile Çalışan İşçinin İş Akdinin Fesholunması Halinde İşçinin İş Güvencesi Hükümlerinden Yararlanamaması)

1475/m.13/D

4473/m.1

ÖZET : Davalı işverene ait yurt içindeki işyerinde çalışan davacı ile 28.04.2001 tarihinde yurt dışındaki işyerinde çalışması için ek sözleşme imzalandığı, sözleşmenin başlangıcının 01.05.2001 tarihi olup, 2 yıllık süreli olduğu ve işverence süre bitiminden önce önel verilerek sözleşmenin feshedildiği anlaşılmaktadır. Davacı ile yapılan bu son sözleşme belirli sürelidir. Daha önceki sözleşmenin askıda olduğu sonucu değiştirmez. Zira taraflar aynı olup, sözleşme devam etmektedir. Belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçi iş güvencesi hükümlerinden yararlanamaz.

DAVA : Davacı, feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteği kabul etmiştir.

Hüküm süresi içinde duruşmalı olarak taraflar avukatlarınca temyiz edilmiş ise de; işin mahiyeti itibarıyla duruşma isteminin reddine, incelemenin evrak üzerinde yapılmasına karar verildikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

KARAR : İş sözleşmesinin 4773 sayılı yasa ile değişik 1475 sayılı İş Kanununun 13 ve devamı maddelerine aykırı olarak feshedildiğini iddia eden davacı, feshin geçerli nedenle yapılmadığını belirterek feshin geçersizliğine ve işe iadesi ile işe başlatılmaması halinde tazminata ve ıslah işlemi ile de boşa geçen süre ücret alacağına karar verilmesini talep etmiştir. Davacı tarafından talep edilen kıdem ve kötüniyet tazminatı ise tefrik edilmiştir.

Davalı "feshin 4473 sayılı yasa yürürlüğe girmeden yapıldığını, yürürlükte olmayan bir hükümden davacının yaralanamayacağını, ayrıca feshin 1475 sayılı yasanın 13. maddesi gereğince yapılması nedeni ile sebep bildirilmediğini, oysa davacı hakkında birçok geçerli nedenin bulunduğunu, davanın reddi gerektiğini" savunmuştur.

Mahkemece "bildirim önelinde iş deneyimine uygun bir pozisyonda şirket bünyesinde davacının istihdam edilme olanağının olmadığı gerekçesiyle bildirim önelli fesihte bulunulduğu, oysa tanık beyanlarına göre Arge kalite kontrol müdürlüğünün halen boş olduğu, genel müdür tarafından bu kadronun vekaleten bakıldığı, davalı tarafında kabulünde olduğu, ayrıca iş ortamını bozması, sekreterine telefon tahsisi diğer olaylar davalı tarafça haklı bir neden olarak ileri sürülmüş ise de süresinde bu sebeplere dayalı olarak davalı tarafın davacının iş akdini feshetmediği, davalı tarafın iddiasında samimi olmadığı, kaldı ki alternatif iş ve ücret teklif etme yoluna da gitmediği, bu nedenlerle davalı işverence iş akdinin haklı olarak feshedilmediği, 4773 sayılı yasayla değişik 1475

sayılı iş kanununun 15/D maddesi gereğince işe iadeye karar vermek gerektiği" gerekçesi ile feshin geçersizliğine ve işe iadeye, işe başlatmama tazminatının 6 aylık ücret tutarında belirlenmesine karar verilmiştir.

Karar boşta geçen süre ücretine karar verilmemesi nedeni ile davacı tarafından, feshin geçersizliğine karar verilmesi yönünden ise davalı tarafından temyiz edilmiştir.

İşçinin, 4773 sayılı yasa ile değişik 1475 sayılı İş Kanunu'nun 13/A ve devamı maddelerinde düzenlenen iş güvencesi hükümlerinden yararlanabilmesi için, belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışması yanında, işyerinde en az 10 işçi çalışması, en az 6 aylık kıdeminin bulunması ve işletmenin bütününe sevk ve idare eden veya işyerinin bütününe sevk ve idare eden ve işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekili konumunda olmaması gerekir.

İş sözleşmesi feshedilen işçi tarafından aynı kanununun 19. maddesi uyarınca, fesih bildiriminde sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli bir sebep olmadığı iddiası ile fesih bildiriminin tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde iş mahkemesinde dava açılması gerekir.

Somut olayda, davalı işverene ait yurt içindeki işyerinde çalışan davacı ile 28.04.2001 tarihinde yurt dışındaki işyerinde çalışması için ek sözleşme imzalandığı, sözleşmenin başlangıcının 01.05.2001 tarihi olup, 2 yıllık süreli olduğu ve işverence süre bitiminden önce önel verilerek sözleşmenin feshedildiği anlaşılmaktadır. Davacı ile yapılan bu son sözleşme belirli sürelidir. Daha önceki sözleşmenin askıda olduğu sonucu değiştirmez. Zira taraflar aynı olup, sözleşme devam etmektedir. Belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçi iş güvencesi hükümlerinden yararlanamaz. Davanın reddi gerekir. Mahkemece davanın kabulüne karar verilmesi hatalı bulunmuştur.

1475 sayılı İş Yasasının 13/C maddesi uyarınca Dairemizce aşağıdaki şekilde karar verilmiştir.

SONUÇ : Yukarıda açıklanan gerekçe ile;

1- Mahkemenin kararının **BOZULARAK ORTADAN KALDIRILMASINA**,

2- Davanın **REDDİNE**,

3- Harç peşin alındığından yeniden alınmasına yer olmadığına,

4- Davacının yapmış olduğu 170.260.000 TL yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına, davalının yaptığı yargılama giderinin davacıdan tahsili ile davalıya ödenmesine,

5- Karar tarihinde yürürlükte bulunan tarifeye göre 300.000.000.-TL ücreti vekaletin davacıdan alınarak davalıya verilmesine,

6- Peşin alınan temyiz harcının isteği halinde davalıya iadesine, Kesin olarak 25.10.2004 gününde oybirliği ile karar verildi.