

E. 2004/3900

K. 2004/16436

T. 1.7.2004

• **KIDEM TAZMİNATI TALEBİNİN KABULÜ GEREĞİ (İş Şartları Ağırlaştırılan ve Sigortalı Günleri SSK'ya Eksik Bildirilen İşçinin İş Akdini Haklı Nedenle Feshi)**

• **İŞ ŞARTLARI AĞIRLAŞTIRILAN VE SİGORTALI GÜNLERİ SSK'YA EKSİK BİLDİRİLEN İŞÇİNİN İŞ AKDİNİ HAKLI NEDENLE FESHETMESİ (Kıdem Tazminatı Talebinin Kabulü Gereği)**

• **HAKLI FESİH NİTELİĞİ (İş Şartları Ağırlaştırılan ve Sigortalı Günleri Kuruma Eksik Bildirilen İşçinin İşyerinden Ayrılması - Kıdem Tazminatı Talebinin Kabulü Gereği)**

1475/m.14

ÖZET : Dava, işçilik alacaklarının tahsiline ilişkindir. Davacı işçinin bekçi kulübesinin yapımında çalıştırılmak istenmesi nedeniyle iş şartlarının ağırlaştırıldığı kuşkusuzdur. Öte yandan saptanan hizmet süresine göre, sigortalı günlerinin SSK'ya eksik bildirildiği kayıtlarından anlaşılmaktadır. Böyle olunca, akdin davacı tarafından haklı nedenle feshedildiğinin kabulü ile kıdem tazminatı isteğinin hüküm altına alınması gerekir.

DAVA : Davacı, ihbar, kıdem tazminatı, izin ücreti, fazla çalışma ile genel tatil gündeliğinin ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Hüküm süresi içinde davacı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

KARAR : 1- Dosyadaki yazılara, toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, davacının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.

2- Davacı işçi, ücretlerinin tam ve zamanında ödenmediğini, sigorta primlerinin eksik yatırıldığını, daha ağır işlerde iş güvenliği tedbirleri alınmadan çalıştırıldığını ve ücretinin tam ve zamanında ödenmesini isteyince iş akdinin işverence haksız olarak feshedildiğini ileri sürmüş, davalı işveren ise davacının tüm uyarılara rağmen işyerini terk etmek suretiyle iş akdini haklı neden olmadan feshettiğini savunmuştur.

Mahkemece, davalı işverene ait cam fabrikası işyerinde inşa edilen bekçi kulübesinin yapımı sırasında cam işçisi olarak çalışan davacı ve arkadaşlarından tuğlanın taşınması ve ustaya tuğla ve harç verilmesi konusunda yardım talep edildiği, ancak davacı ve arkadaşlarının bunu kabul etmeyerek işyerini terk etmek suretiyle iş akitlerini haklı bir neden olmadan feshettikleri, şayet akdin işverence feshedildiği kabul edilse dahi davacının işyerini izinsiz ve mazeretsiz olarak terk edip ihtara rağmen dönmemesinin işveren yönünden haklı fesih nedeni olduğu gerekçesiyle davacının ihbar ve kıdem tazminatı isteği reddedilmiştir.

Davacı yazılı bir fesih bildiriminde bulunmamıştır. Her ne kadar dava dilekçesinde akdin işverence haksız olarak feshedildiği belirtilmiş ise de, davacı vekili son duruşmada zam yapılmaması, ücretlerinin düzenli olarak ödenmemesi, sigortalarının eksik yapılması ve iş şartlarının ağırlaştırılması nedeni ile davacıların haklı olarak işyerini terk ettiklerini açıklamıştır. Fesih nedeni yapılan tüm olguların değerlendirilmesi gerekir. Dosya içeriğine göre zararının akdi ve yasal dayanağı kanıtlanmamıştır. Davacı işçinin bekçi kulübesinin yapımında çalıştırılmak istenmesi nedeniyle iş şartlarının ağırlaştırıldığı kuşkusuzdur. Öte yandan saptanan hizmet süresine göre, sigortalı günlerinin SSK'ya eksik bildirildiği kayıtlarından anlaşılmaktadır. Böyle olunca, akdin davacı tarafından haklı nedenle feshedildiğinin kabulü ile kıdem tazminatı isteğinin hüküm altına alınması gerekir. Yazılı gerekçe ile anılan isteğin reddi hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir.

SONUÇ : Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgilie iadesine, 01.07.2004 gününde oyçokluğu ile karar verildi.

KARŞI OY :

Davacı vekili dava dilekçesinde aynen "... davalı şirket son 2 aydır müvekkilimi fabrika inşaatında amele olarak çalıştırmaya başlamış, hiçbir iş güvenliği tedbiri almadan, müvekkilime duvar ördürmeye ve çeşitli inşaat işleri yaptırmaya başlamıştır. Müvekkilim bu işlerden anlamadığını dile getirmişse de davalı işine gelirse çalışırsın, yoksa defolup gidersin şeklinde müvekkilime kapıyı göstermiştir..." demektedir.

Dosyadaki bilgi ve belgelerden tartışmaya konu olan inşaatın, bekçi kulübesi ve pencere camaltı ilave inşaatı gibi küçük ve basit bir iş olduğu anlaşılmaktadır.

Olayla ilgili olarak dinletilen davacı tanıklarının işyeriyle bir ilgileri olmadığı ve davacı işçinin beyanlarını naklettikleri görülmüştür.

Davalı tanıkları ise beyanlarında; inşaatla çalıştırılan bir ustanın mevcut olduğunu ancak, davacı ve arkadaşlarından tuğla boşaltılması ve inşaat artıklarının toplanması için yardım istendiğinde işyerini terk ettiklerini ifade etmişlerdir.

Daire çoğunluk kararında vurgulandığı gibi işyerini terkin sigorta kayıtlarının eksik yatırılması ile bir ilgisi bulunmamaktadır. Terk olayı inşaat işi ile ilgili olarak ortaya çıkmış olup, davacı vekili de olguyu bu şekilde ortaya koymuştur.

İşyerinde iş şartlarının değiştirildiği veya ağırlaştırıldığı iddialarının objektif olarak iyi niyet kuralları içerisinde değerlendirilmesi gerekir. Davacıdan istenilen ufak çaptaki bir kulübe inşaatında çalıştırılan ustaya tuğla yardımı yapmasıdır. Yaptırılmak istenilen işin geçici olduğu da tanık beyanlarından anlaşılmaktadır. Geçici olarak ve yardım mahiyetinde yapılması istenilen işin işyerine bağlılık ve objektif iyi niyet kuralları içerisinde reddedilmesinin davacıya bir hak sağlamaması gerekir.

Bu nedenlerle davacının iş akdini haksız feshettiği kanaatıyla kıdem tazminatı alamayacağı görüşüyle çoğunluk kararına katılamıyorum.

Üye U. Öztürk