

YARGITAY
22. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2012/14774
Karar No. 2013/10011
Tarihi: 07.05 .2013

İlgili Kanun / Madde
4857. İşK/ 17,18-21

- ***TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİ İLE İŞ GÜVENCESİNİN KAPSAMININ GENİŞLETİLMESİ***
- ***İŞ GÜVENCESİ KAPSAMINA GİREN İŞÇİNİN KÖTÜ NİYET TAZMİNATI İSTEYEMEYECEĞİ***
-

ÖZETİ Somut olayda, davacının üyesi bulunduğu sendika ile davalı belediye imzalanan ve fesih tarihinde yürürlükte olan toplu iş sözleşmesinin 24. maddesinde, iş sözleşmesinin feshi halinde işyerinde çalışan işçi sayısına bakılmaksızın 4857 sayılı Kanun'un iş güvencesine ilişkin hükümlerinin uygulanacağı öngörülmüştür. Davacı iş güvencesi kapsamında olduğundan kötü niyet tazminatına hak kazanması mümkün değildir. Saptanan bu durum karşısında ve yukarıda açıklanan maddi ve hukuki olgular göz önünde tutulduğunda, kötü niyet tazminatı yönünden davanın reddi gerekirken kabulüne karar verilmesi isabetsizdir

DAVA : Taraflar arasındaki, kıdem, ihbar tazminatı, yıllık izin ücreti, kötü niyet tazminatı ile ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacaklarının ödenmesi davasının yapılan yargılaması sonunda; ilamda yazılı sebeplerle gerçekleşen miktarın faiziyle birlikte davalıdan alınarak davacıya verilmesine ilişkin hükmün süresi içinde temyizden incelenmesi taraflar avukatlarınca istenilmesi ve davalı avukatınca duruşma talep edilmesi üzerine dosya incelenerek işin duruşmaya tabi olduğu anlaşılmış ve duruşma için 07.05.2013 Salı günü tayin edilerek taraflara çağrı kağıdı gönderilmişti. Duruşma günü davalı adına Avukat Sibel Karakaş geldi. Karşı taraf adına kimse gelmedi. Duruşmaya başlanarak hazır bulunan avukatın sözlü açıklaması dinlendikten sonra duruşmaya son verilerek Tetkik Hakimi F.Benli tarafından düzenlenen rapor sunuldu, dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı, davalıya ait işyerinde 15.05.1998-30.03.2009 tarihleri çalıştığını, Belediye-İş Sendikasına üye olması sebebi ile işveren tarafından gerçeğe aykırı tutanaklar düzenleyerek iş sözleşmesinin haksız ve kötü niyetli feshedildiğini, ulusal bayram genel tatil günlerinde çalıştığını, yıllık izinlerinin kullandırılmadığını ileri sürerek, kıdem, ihbar ve kötü niyet tazminatları ile bir kısım işçilik alacaklarının tahsilini istemiştir.

Davalı, davacının sorumluluğu dahilinde bulunan cadde ve sokakların temizliğini kasıtlı olarak uzun süre yerine getirmediğini, bu hususta yazılı ve sözlü olarak uyarılmasına rağmen görevini yapmamakta ısrara ettiğini, işveren konumundaki Belediye Başkanına saygısız davranışlarda bulunduğunu, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25. maddesinin II-h bendi gereğince iş sözleşmesinin haklı sebebe dayalı feshedildiğini, ulusal bayrama genel tatil günlerinde çalışma yapılmadığını, davacının yıllık izinlerini kullandığını savunarak, davanın reddini talep etmiştir.

Mahkemece, toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna dayanılarak, davacının iş sözleşmesinin sendikaya üye olması sebebi ile feshedildiği, davalının iş sözleşmesini fesihte haksız ve kötü niyetli olduğu, ulusal bayram genel tatil günleri çalışma iddiasının tanık beyanları ile ispatlandığı gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

Kararı davacı ve davalı taraflar temyiz etmiştir.

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

2-Uyuşmazlık, taraflar arasındaki ilişkide kötü niyet tazminatının koşullarının oluşup oluşmadığı noktasında toplanmaktadır.

Belirsiz süreli iş sözleşmesinin taraflarca ihbar öneli tanınmak suretiyle ya da ihbar tazminatı ödenerek her zaman feshi mümkün ise de, bu hakkın da her hak gibi 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu'nun 2. maddesi uyarınca dürüstlük ve objektif iyiniyet kurallarına uygun biçimde kullanılması gerekir. Aksi takdirde fesih hakkının kötüye kullanılmış olduğundan söz edilir.

Fesih hakkını kötüye kullanan işveren, 4857 sayılı Kanun'un 17. maddesi uyarınca, bildirim sürelerine ait ücretin üç katı tutarında tazminat ödemek zorundadır. Bahsi geçen tazminata uygulamada kötü niyet tazminatı denilmektedir.

Kötü niyet tazminatına hak kazanma koşulları ve tazminat miktarının hesaplanması açısından, 4857 sayılı Kanunda önemli değişiklikler öngörülmüştür. Kanun'un 17. maddesinin altıncı fıkrasının açık hükmü gereğince, iş güvencesi kapsamında olan işçiler yönünden kötü niyet tazminatına hak kazanılması mümkün değildir.

Somut olayda, davacının üyesi bulunduğu sendika ile davalı belediye imzalanan ve fesih tarihinde yürürlükte olan toplu iş sözleşmesinin 24. maddesinde, iş sözleşmesinin feshi halinde işyerinde çalışan işçi sayısına bakılmaksızın 4857 sayılı Kanun'un iş güvencesine ilişkin hükümlerinin uygulanacağı öngörülmüştür. Davacı iş güvencesi kapsamında olduğundan kötü niyet tazminatına hak kazanması mümkün değildir. Saptanan bu durum karşısında ve yukarıda açıklanan maddi ve hukuki olgular göz önünde tutulduğunda, kötü niyet tazminatı yönünden davanın reddi gerekirken kabulüne karar verilmesi isabetsizdir.

3-Davacı işçinin ulusal bayram ve genel tatillerde çalışma karşılığı ücretlere hak kazanıp kazanmadığı hususu taraflar arasında ki diğer uyuşmazlık noktasını oluşturmaktadır.

Somut olayda; davacının ulusal bayram genel tatil günlerinde nöbet usulü ile çalıştığı tanık beyanları ile ispatlanmıştır. Hükme esas alınan bilirkişi raporunda, davacının ulusal bayram genel tatil günlerinde nöbet usulü ile çalıştığını kabul edilerek hesaplama yapıldığı belirtilmiş ise de, hangi bayramda kaç gün çalıştığı, dönemler itibari ile hesaplama esas ücret miktarının ne olduğu, davacının toplu iş sözleşmesinden yararlandığı ve yararlanmadığın dönemler itibari ile zamlı ücretin hangi oranda belirlendiği açıklanmadan hesaplama yapılmıştır. Denetime elverişli şekilde düzenlenmeyen bilirkişi raporu doğrultusunda karar verilmesi hatalı olup, bu husus ayrı bir bozma sebebi olarak kabul edilmiştir.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı nedenlerden dolayı BOZULMASINA, davalı yararına takdir edilen 990,00 TL duruşma avukatlık parasının karşı tarafa yükletilmesine, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine 07.05.2013 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.