

İŞ GÜVENCESİ-KÖTÜNİYET TAZMİNATI İLİŞKİSİ (KARAR İNCELEMESİ)

Nuri ÇELİK*

ÖZET

İncelediğimiz Yargıtay kararı, İş Kanunu'ndaki iş güvencesi hükümleri kapsamında bulunan bir işçinin, sendika üyeliği veya sendikacılık faaliyetinden dolayı işten çıkarılması halinde, ihbar ve kıdem tazminatları dışında isteyebileceği tazminat konusu ile ilgili bulunmaktadır. Uyuşmazlık, İş Kanunu'nun bu konuda Sendikalar Kanunu ile bağlantılı olmasından kaynaklanmaktadır. Yargıtay'ın kararı yasal düzenlemeler bakımından isabetlidir. Ne var ki, konu olması gereken hukuk kuralları açısından tartışmaya açıktır. İncelemede sorunun çözümü bu yönüyle de ele alınmıştır.

Anahtar Kelimeler: Kıdem tazminatı, İş hukuku

ABSTRACT

The Court of Appeals' decision, which we have examined, contains the provisions on an employee's eligibility to seek compensation (except on notice and severance pay) under Labor Law upon the termination of their employment due to his/her having taking part in or being a member of a trade union. The dispute arises as a result of Labor Law not having any association on this issue with that of Trade Union Law. The Court's decision is in accordance with the legal regulations. However, the issue at hand is that according to the rule of law, it is still left open for debate. In this analysis, the solution of the issue has also been taken into consideration from this perspective.

Keywords: Severance pay, Labor law

* Prof. Dr., İstanbul Ticaret Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Eminönü – İstanbul.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi Kararı

Karar Tarihi : 25.9.2006
Esas No : 2006/22213
Karar No : 2006/24598

Davacı, kıdem ve kötüniet tazminatları, fazla mesai, yıllık izin ücreti, ücret ile bayram ve genel tatil gündeliklerinin ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Hüküm süresi içinde davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü.

- 1- Dosyadaki yazılara toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, davalının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.
- 2- 4857 sayılı İş Kanunu'nun 17/4. maddesinde 18. maddelerin birinci fıkrası uyarınca bu Kanunun 18, 19, 20 ve 21. maddelerinin uygulanma alanı dışında olan işçilerin iş sözleşmesinin fesih hakkının kötüye kullanılarak sona erdirildiği durumlarda işçiye bildirim süresinin üç katı tutarında tazminat ödenir. Fesih için bildirim şartına da uyulmaması ayrıca dördüncü fıkra uyarınca tazminat ödenmesini gerektirir düzenlemesi de yer verilmiştir. Bu kural gereği, işçi iş güvencesi kapsamında kalıyor ise, feshin geçersizliği ve işe iade olanağından yararlandığından kötüniet tazminatı isteminde bulunamayacaktır. Somut olayda davalı işverenin iş güvencesi kapsamında kaldığı davacının da 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18, 19, 20 ve 21. maddelerinin uygulanma alanı içinde bulunduğu tartışmasızdır. İş güvencesi uygulama alanı içinde olan ve feshin geçersizliğini ileri sürmeyen işçi kötüniet tazminatı isteyemez. Bu isteğin reddi gerekirken kabulü hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 25.9.2006 gününde oybirliğiyle karar verildi (Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2007/13, 321-322).

KARARIN İNCELENMESİ

I. Giriş

İş güvencesi kapsamı dışındaki ve içindeki işçilerin işten çıkarılmalarında isteyebilecekleri tazminatlarla ilgili olarak İş Kanunu'nda ve Sendikalar Kanunu'nda yer alan düzenlemelerde bunlar arasında bağlantı kurmaya yarayacak hükümler azdır. Ayrıca, işverence eşit davranma borcuna aykırı davranışın yaptırımı konusunda İş Kanunu'nun 5. maddesinde öngörülen ve öğretilde genellikle ayrımcılık tazminatı olarak adlandırılan tazminatın kötüniyet, sendikacılık ve iş güvencesi tazminatları ile olan ilişkilerini açıklığa kavuşturacak yeterli yasal düzenlemeler de yoktur. Bu nedenle konu ile ilgili sorunlar daha karmaşık hale gelmiş, çözüme ilişkin görüşleri bağdaştırma zorlukları ortaya çıkmıştır. Hemen belirtelim ki, bu incelemede sadece ele aldığımız Yargıtay kararının konusunu oluşturan iş güvencesi tazminatı-kötüniyet tazminatı ilişkisi ve bununla bağlantılı konular üzerinde durulmaktadır.

II. Yargıtay Kararının Yasal Dayanağı

Yargıtaya göre, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 17. maddesinin altıncı fıkrası uyarınca, bu Kanunun 18-21. maddelerinin uygulanma alanı dışında olan işçinin iş sözleşmesinin fesih hakkının kötüye kullanılarak sona erdirildiği durumlarda işçiye bildirim süresinin üç katı tutarında tazminat ödenir. Bu kuralın gereği olarak, işçi iş güvencesi kapsamında ise, feshin geçersizliği ve işe iade olanağından yararlandığından kötüniyet tazminatı isteminde bulunamaz.

III. Öğretildeki Konu ile İlgili Görüşler

1- İşçinin feshin geçersizliği ve işe iade yerine kötüniyet tazminatı isteyebileceği görüşü

Öğretilde azınlıkta kalan bir görüşe göre, iş kapsamındaki işçinin feshin geçersizliğini ileri sürmek yerine kötüniyet tazminatı talebiyle dava açması olanağı vardır. Böyle bir dava, işçinin, kanun tarafından tanınan iptal kabiliyeti hakkını dava yoluyla kullanmaktan vazgeçerek sözleşmenin fesihle sona erdiğini kabul ettiği anlamına gelir (Engin, 2006, 84). Bu görüşün dayanağı şu şekilde ortaya konulmuştur: Hukuki niteliği itibariyle iptal kabiliyetini öne sürmek bir zorunluluk değil, hak sahibine tanınmış olan bir haktır. Borçlar hukukunun bu genel esasına İş Kanunu ile istisna getirildiğini kabul etmek için herhangi bir gerekçe bulunmadığı gibi, bu konudaki tercihin işçiye bırakılması işçinin kişilik haklarının korunmasının bir gereğidir (aynı yer).

2- İşçinin İşe İade Yerine Kötüniyet Tazminatı İsteyemeyeceği Görüşü

- a) Baskın görüş olarak ortaya konulan ve Yargıtayca da kabul edilen bu görüşe göre, işçinin işe iade kararı üzerine işverence işe kabul edilmemesi halinde, iş güvencesi tazminatı ya da kötüniyet tazminatı talepleri işçinin tercihinin bırakılmış seçimlik haklar değildir. Bunlardan her birini isteyebilme koşulları Kanunda ayrı ayrı düzenlenmiş olup, işçinin iş güvencesi tazminatı yerine kötüniyet tazminatını talep etme olanağı yoktur (Soyer, 2005, 66; Narmanlıoğlu, 2005, 249; Çankaya/Günay/Göktaş, 2005, 50-51; Çil, 2005, 672-673).
- b) Kişisel görüşümüz bu görüş yönündedir. Gerçekten, Sendikalar Kanunu'nda, iş güvencesi kapsamındaki bir işçinin sendika üyeliği veya sendikacılık faaliyetlerinden dolayı işten çıkarılması halinde, İş Kanunu'nun işe iadeye ilişkin 18-21. maddelerinin uygulanacağı ve 21. maddesi uyarınca ödenecek tazminatın, işçinin bir yıllık ücret tutarından az olamayacağı açıkça belirtilmiştir (m.31/VI). Bu maddede, iş güvencesi tazminatı ile kötüniyet tazminatı arasında ilişki kuran bir söze yer verilmiş değildir. Ayrıca, İş Kanunu'nda kötüniyet tazminatının iş güvencesi kapsamı dışındaki işçilere uygulanacağı hükme bağlanarak (m.17/VI) bu iki tazminatın uygulanma alanları herhangi bir duraksamaya yol açmayacak şekilde ortaya konulmuştur. Sendikalar Kanunu ile İş Kanunu'ndaki bu düzenlemeler karşısında, iş güvencesi kapsamındaki bir işçinin işe iade yerine kötüniyet tazminatı talebiyle dava açma olanağı ve seçimlik bir hakkı bulunmamaktadır.

IV. Uyuşmazlığa Yol Açan Sorunun Temel Nedeni ve Çözümü

1. Sorunun Temel Nedeni

İş güvencesi kapsamındaki bir işçiye işe iade yerine kötüniyet tazminatı tanınmasına ilişkin yasal düzenlemenin arkasında "işe iade müessesesinin daha güçlü bir koruma rejimi olduğu, işçinin de mutlaka ve sadece bunu isteyeceği varsayımı"nın yattığı görüşü isabetle öne sürülmüştür. Bu görüş tarafından belirtildiği üzere bu düzenleme, kötüniyetli veya sendikacılık nedeniyle işten çıkarılan işçinin işe dönmek istememesi veya işe dönme olanağına fiilen sahip olamaması durumlarında yetersiz kalmaktadır. Aynı çözüm şekli iş güvencesi tazminatı-sendikacılık tazminatı ilişkisinde de söz konusudur (Soyer, aynı yer). Gerçekten Sendikalar Kanunu'nun 31. maddesine göre, iş güvencesi kapsamında bulunan ve sendika üyesi olmaktan ya da sendikacılık faaliyetlerinden dolayı işten çıkarılan işçi sendikacılık tazminatı talebinde bulunamamakta, sadece feshin geçersizliği ile işe iadesini isteyebilmekte ve ancak mahkemece buna karar verilmesi fakat işe başlatılmaması halinde bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere iş güvencesi tazminatı alabilmektedir (Bu konudaki kaynaklar için bkz. Çelik, 2006, 383). Bu düzenleme, bireysel sendika özgürlüğünün korunması açısından eleştirilmektedir (Güzel, 2004, 81-82, 129-130; Subaşı, 2005, 200; Soyer, 66; Özveri, 2005, 1530). Ayrıca, İş Kanunu'nun 21.

maddesi ile bağlantısı nedeniyle, sözleşmenin feshinde işçinin işe iade davası açma süresini kaçırmaması ya da feshin geçersizliği kararı üzerine işe dönmek istememesi yahut işverenin işçiye işe başlatması durumlarında sendikacılık nedeniyle işten çıkarmanın yaptırımsız kaldığı haklı olarak belirtilmiş bulunmaktadır (**Güzel**, 105-106; **Demir**, 2005, 125; **Çil**, 669-670; **Bakırcı**, 2006, 120-121; **Doğan Yenisey**, 2006, 80).

2. Yasal Düzenlemede Değişiklik Yapılması Gereği

Yukarıda açıklanan sorunların çözümünün yasal esaslar çerçevesinde gerçekleştirilemeyeceği yönündeki değerlendirmeler yasal düzenlemede değişiklik yapılması görüşünün kabulünü zorunlu kılmaktadır (Bu konudaki değişik görüşler için bkz. **Çelik**, 383, dn. 13a). Bu sonuç, hem konumuzu oluşturan iş güvencesi tazminatı-kötüniyet tazminatı ilişkisi hem de iş güvencesi tazminatı-sendikacılık tazminatı ilişkisi yönleriyle geçerlidir. Bu yoldaki görüşe göre, iş güvencesi sistemindeki yetersizliğin kaynağını, iş sözleşmesinin kötüniyetle ve sendikacılık nedeniyle fesihlerinde, feshin geçersizliği kararı üzerine özellikle işçinin işine dönmek istememesi durumu oluşturmaktadır. Bu durumda işçi iş güvencesi tazminatını almaktan yoksun kalmaktadır. Yasal düzenlemeden kaynaklanan yetersizliğin giderilmesi için yapılacak yasal düzenleme ile işçiye işe iade ya da tazminat seçimi yapma olanağı sağlanmalıdır (**Güzel**, 106; **Soyer**, 66; **Bakırcı**, 121).

VI. Sonuç

Yasal düzenlemelerin açıklığı karşısında, iş güvencesi kapsamındaki bir işçinin işten çıkarılmasında, feshin geçersizliği ve işe iade talebi yerine kötüniyet tazminatı talebiyle dava açması olanağının bulunmadığı yolunda Yargıtayca verilen kararın isabetli olduğu kamsındayız.

KAYNAKÇA

Bakırcı, Kadriye: İş Güvencesi Kapsamındaki İşçilerin Doğrudan Tazminat Talep Hakları ve Kötüniyet veya Sendikal Tazminat ile Ayrımcılık Tazminatı İlişkisi, Sicil İş Hukuku Dergisi, Haziran 2006, 114-121.

Çankaya, Osman Güven/**Günay**, Cevdet İlhan/**Göktaş**, Seracettin: Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları, Ankara 2005.

Çelik, Nuri: İş Hukuku Dersleri, 19. Bası, İstanbul 2006.

Çil, Şahin: Karar İncelemesi (Sendikal Tazminat), Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi (Legal İHD), 2005/6, 665-678.

Demir, Fevzi: İş Hukuku ve Uygulaması, 4. Baskı, İzmir 2005.

Doğan Yenisey, Kübra: İş Kanununda Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2006/4, 63-81.

Engin, Murat: İş İade ve Uygulama Sorunları, Galatasaray Üniversitesi/İstanbul Barosu tarafından düzenlenen “İş Hukuku Uygulama Sorunları ve Türk Sosyal Güvenlik Sisteminde Yeniden Yapılanma” toplantısı yayını, İstanbul 2006, 79-87.

Güzel, Ali: İş Güvencesine İlişkin Yasal Esasların Değerlendirilmesi, İstanbul Barosu/Galatasaray Üniversitesi 2004 Yılı Toplantısı, İş Güvencesi Sendikalar Yasası Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Yasası Semineri, İstanbul 2004, 15-145.

Narmanlıoğlu, Ünal: Karar İncelemesi (İş Güvencesi Hükümleri Kapsamına Giren İşçinin Sendikal Tazminat Talebi), Legal İHD, 2005/5, 239-251.

Özveri, Murat: Bireysel Sendika Özgürlüğünün Korunması; Sendikal Tazminat ve Yargı Kararları, Legal İHD, 2005/8, 1522-1544.

Soyer, Polat: Feshi Karşı Korumanın Genel Çerçevesi ve Yargıtay Kararları Işığında Uygulama Sorunları, “İş Güvencesi Kurumu ve İş İade Davaları” konulu Legal 2005 Yılı Toplantısı, Legal yayını, İstanbul 2005, 27-69.

Subaşı, İbrahim: Karar incelemesi (İş Sözleşmesinin Sendikal Nedenle Feshinde İş Güvencesi Tazminatı ile Sendikal Tazminat İlişkisi, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2005/1, 183-200.

Süzek, Sarper: İş Hukuku, 2. Bası, İstanbul 2005.