

T.C.
YARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ
E. 2011/9265
K. 2013/13394
T. 3.5.2013

- KIDEM VE İHBAR TAZMİNATI İLE KÖTÜ NİYET TAZMİNATI DAVASI (Diğer İşçi Alacakları Talebi/Belirsiz Süreli İş Sözleşmesinin Taraflarca İhbar Öneli Verilmek Suretiyle ve İhbar Tazminatı Ödenerek Feshedilebileceği - Dürüstlük Kuralına Uyulacağı)
- KÖTÜ NİYET TAZMİNATININ KOŞULLARI (Davalı Belediyenin İş Akdini Kötüniyetli Olarak Feshettiğinin İspat Edilemediği - Davacının Kötüniyet Tazminatı Talebi Yönünden Davanın Reddi/Kıdem ve İhbar Tazminatı ile Kötüniyet Tazminatı Talebi)
- FESİH HAKKININ KÖTÜYE KULLANILMASI (4857 S.K. Değişikliklerin Gözetilmesi Gerekliği - İşçinin işvereni Şikâyet Etmesi/Aleyhine Dava Açması veya Tanıklık Yapması Nedenlerine Bağlı Fesihlerin Kötüniyete Dayandığı Dabul Edilemeyeceği)
- KÖTÜ NİYET İDDİASININ İSPAT EDİLEMEMESİ (Davalı Belediye Yönünden Kötüniyet Tazminatına Hükmedilmemesi Gerekliği)
- DÜRÜSTLÜK VE OBJEKTİF İYİNİYET KURALI (Belirsiz Süreli İş Sözleşmesi Feshinin Kötüniyetli Kullanılması Halinde Fesih Hakkını Kötüye Kullanan İşverenin Ücretin Üç Katı Tutarında Kötüniyet Tazminatı Ödemek Zorunda Olacağının Kabulü Gereği)

ÖZET : Dava, kıdem tazminatı, ihbar tazminatı ile kötüniyet tazminatı ve diğer işçi alacaklarının ödetilmesi istemine ilişkindir. 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 Medenî Kanununun 2 nci 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 İş Kanununun 17 nci maddesi uyarınca, bildirim sürelerine ait ücretin üç katı tutarında tazminat ödemek zorundadır. Bahsi geçen tazminata uygulamada kötüniyet tazminatı denilmektedir. 1475 sayılı Yasada, "işçinin sendikaya üye olması, şikâyete başvurusu" gibi sebepler ileri sürülerek iş sözleşmesinin sonlandırılması, kötüniyetin varlığı açısından örnekseme biçiminde sayıldığı halde, 4857 sayılı Yasada genel anlamda fesih hakkının kötüye kullanılmasından söz edilmiştir. Maddenin gerekçesinde de belirtildiği üzere, işçinin işvereni şikâyet etmesi, aleyhine dava açması veya tanıklık yapması nedenlerine bağlı fesihlerin kötüniyete dayandığı kabul edilmelidir. Tazminat miktarının belirlenmesi de Yasa ile açıklığa kavuşturulmuş, "kötüniyet tazminatının" ihbar önellerine ait ücretin üç katı tutarında olacağı belirtilmiş ve ayrıca ihbar tazminatının da ödeneceği hüküm altına alınmıştır. Yasanın 17 nci maddesinin son fıkrasındaki düzenleme kötüniyet tazminatını da kapsamakta olup, bu tazminatın hesabında da işçiye ücreti dışında sağlanmış para veya para ile ölçülebilir menfaatler dikkate alınmalıdır. Davalı belediyenin iş akdini kötüniyetli olarak feshettiği ispat edilememiştir. Bu talep açısından davanın reddi gerekir.

DAVA : Davacı, kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, kötüniyet tazminatı, yıllık ücretli izin alacağı, sosyal yardım alacağı, ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacaklarının ödetilmesi ile ödenmeyen 654 günlük sigorta priminin tespitine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Hüküm süresi içinde davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hakimi M. Taha Ballı tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

KARAR : A) Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili; davacının belirsiz süreli iş sözleşmeli ile davalı Gökçek Belediye Başkanlığında, 01.05.1994 tarihinde işe başladığını, belediye kantarında tartı görevlisi olarak çalıştırıldığını, iş sözleşmesinin Gökçek Belediye Başkanlığı tarafından valilikten gelen vizenin yetersizliği gerekçesiyle haksız ve bildirimsiz olarak feshedildiğini, belediye bünyesinde çalışan bütün işçilerin vizeleri yapıp işe devam ettirildiklerini, yalnızca müvekkilinin vizesinin yenilenmediğini, işveren konumunda olan davalı belediyenin siyasi düşüncelerle davacıyı işe başlatmaması nedeniyle kötüniyetli olduğunu, bu hareketinden dolayı davalının tazminat ödemesi gerektiğini, müvekkilinin çalıştığı süre içerisinde yıllık ücretli izin hakkını kullanmadığını, ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalıştırıldığı halde bu ücretlerinin ödenmediğini, bunlara bağlı olarak fazla çalışma yapıldığında bu ücretler ile hafta tatili ücretlerinin ödenmediğini, müvekkilinin davalı iş yerinde 10 yıl 1 ay 5 gün çalıştırıldığını, çalışılan gün sayısının 3635 gün olmasına rağmen primi yatırılan iş günününün 2981 olduğunu, bu durumda müvekkilinin yatırılmayan 654 günlük sigorta priminin davalı tarafından yatırılması gerektiğini iddia ederek kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, yıllık ücretli izin ücretine, ödenmeyen SSK prim borcunun davacı lehine SSK'ya ödenmesine, kötüniyet tazminatına, mahkemece belirlenecek ödenmeyen sosyal yardım alacaklarının ödenmesine, fazlaya ilişkin haklarının saklı tutulmasına karar verilmesini talep etmiştir.

B) Davalı Cevabının Özeti:

Davalı vekili; davacının 01.07.1994 tarihinde, davalı belediye bünyesinde mevsimlik geçici işçi statüsünde işe başlatıldığını, davacının, çalışma mevsimlerinde valilik geçici işçi çalıştırma vize şartlarına uygun olarak çalıştığını ve iş olmadığı dönemlerde çalıştırılmadığını, 1994 yılı ve sonrasında davacının çalıştığı sürelerin SSK kayıtlarında belli olduğunu, 2003 yılı mevsim sonunda, 15.12.2003 tarihinde, davacının iş akdinin askıya alındığını ve 2004 yılı mevsimi geldiğinde valilikten geçici mevsimlik işçi vizeleri alındığını, fakat vize yetersizliği nedeniyle bazı işçiler gibi davacının da 2004 sezonu için işe alınmadığını, valilik vizelerinin 20.07.2004 tarihinde açıklandığını, davacının, iş akdi askıda iken bu davayı ikame ettiğini, davalı belediye tarafından, davacının iş akdinin sona erdirildiğine veya davacının işten çıkarıldığına dair herhangi bir irade beyanı bulunmadığını, bu nedenle davacının davasının haksız ve yersiz olduğunu, kabule göre de, davacının, davalı belediyede geçici mevsimlik işçi statüsünde ve asgari ücretle çalışan birisi olduğunu, davacının özürsüz işçi statüsünde çalıştığını, sigortasının çalışma günlerine göre eksiksiz yatırıldığını, davacının eksik bildirilen sigorta günleri ve bunlara ait sigorta primlerinin SSK'ya yatırılması talebi karşısında SSK'nın da davalı yapılmasının gerektiğini, davacının çalıştığı süreler yönünden ücretli izin alacağı, genel tatil ve ulusal bayram ücreti alacağı ve başkaca herhangi bir işçilik hakkından kaynaklanan alacağı söz konusu olmadığını, genel tatil ve ulusal bayramlarda çalışması olmadığını, kaldı ki bu türden işçi alacaklarının talebi yönünden 5 yıllık zamanaşımı süresinin dolduğunu, davacının mevsimlik geçici işçi sözleşmesi askıda iken bu davayı açtığını, bu nedenle iş akdinin davacının irade beyanı ile sona erdiğini, öncelikle bu nedenle davanın haksız olduğunu, aksi düşüncede dahi işverenin ihbar ve kötüniyet tazminatından sorumlu tutulamayacağını, kötüniyet tazminatının, ihbar tazminatının vasıflı hali olması sebebiyle iki tazminatın aynı anda talep edilmesinin mümkün olmadığını beyanla davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

C) Yerel Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

D) Temyiz:

Kararı davalı yasal süresi içerisinde temyiz etmiştir.

E) Gerekçe:

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

2- Taraflar arasındaki ilişkide kötüniet tazminatının koşullarının oluşup oluşmadığı uyuşmazlık konusudur.

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 Medenî Kanununun 2 nci 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 İş Kanunununun [17](#) nci maddesi uyarınca, bildirim sürelerine ait ücretin üç katı tutarında tazminat ödemek zorundadır. Bahsi geçen tazminata uygulamada kötüniet tazminatı denilmektedir.

Kötüniet tazminatına hak kazanma koşulları ve tazminat miktarının hesaplanması açısından, 4857 sayılı Yasada önemli değişiklikler öngörülmüştür. Yasanın 17 nci maddesinin altıncı fıkrasının açık hükmü gereğince, iş güvencesi kapsamında olan işçiler yönünden kötüniet tazminatına hak kazanılması mümkün değildir.

1475 sayılı Yasada, "işçinin sendikaya üye olması, şikâyete başvurması" gibi sebepler ileri sürülerek iş sözleşmesinin sonlandırılması, kötünietin varlığı açısından örneksene biçiminde sayıldığı halde, 4857 sayılı Yasada genel anlamda fesih hakkının kötüye kullanılmasından söz edilmiştir. Maddenin gerekçesinde de belirtildiği üzere, işçinin işvereni şikâyet etmesi, aleyhine dava açması veya tanıklık yapması nedenlerine bağlı fesihlerin kötüniete dayandığı kabul edilmelidir.

Tazminat miktarının belirlenmesi de Yasa ile açıklığa kavuşturulmuş, "kötüniet tazminatının" ihbar önellerine ait ücretin üç katı tutarında olacağı belirtilmiş ve ayrıca ihbar tazminatının da ödeneceği hüküm altına alınmıştır.

Yasanın 17 nci maddesinin son fıkrasındaki düzenleme kötüniet tazminatını da kapsamakta olup, bu tazminatın hesabında da işçiye ücreti dışında sağlanmış para veya para ile ölçülebilir menfaatler dikkate alınmalıdır ([Yargıtay 9.HD. 12.6.2008 gün 2007/21422 E, 2008/ 15336 K](#)).

Somut olayda yukarıda ayrıntılı olarak açıklandığı üzere davalı belediyenin iş akdini kötünietli olarak feshettiği ispat edilememiştir. Bu talep açısından davanın reddi gerekirken kabulüne karar verilmesi hatalıdır.

SONUÇ : Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı sebepten dolayı BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine 03.05.2013 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.