

## SİRKÜLER

Sayı : 2020 – 174

İstanbul, 19.11.2020

**KONU:** İşe iade davası nedir? Hangi hallerde işe dönüş davası açılır? İş akdinin feshinde usul?

**Sayın Mükellefimiz,**

İşe iade davaları ile ilgili soru – cevaptan oluşan bilgi notumuz aşağıda yer almaktadır.

### 1. İşe iade davası nedir?

İşe iade davası, iş güvencesi kapsamında olan işçilerin iş akitlerinin "geçerli" bir nedenle, farklı bir deyişle "işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından" ya da "işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan" nedenlerle feshedilmediğinin, feshin yasaya aykırı olduğunun ileri sürüldüğü ve mağduriyetin giderilmesinin talep edildiği bir dava türüdür. İş güvencesi hukukumuzda 2002 yılında 4773 sayılı sayılı Kanun ile girmiştir. İş güvencesi daha sonra yürürlüğe giren 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18-21. maddelerinde düzenlenmiş, kapsamda olan işçiler bakımından işverenin süreli fesih hakkı sınırlandırılmıştır.

Eski 1475 sayılı İş Yasasında işçinin işveren tarafından işten çıkarılmasında öngörülen tek koşul, işçiye belirli bir süre önceden haber verilmesi ve işçinin hak etmiş olması durumunda kıdem tazminatının ödenmesi idi. Söz konusu fesih bir hakkın kötüye kullanılması veya haksız fesih oluştursa da geçerli bir fesih olarak kabul ediliyordu. Belirli bir tazminat yükümlülüğü söz konusu olmakla birlikte iş ilişkisini sona erdirmekte ve işçinin işe iadesini öngörmemekteydi.

İş güvencesi kavramı, mutlak anlamda her koşulda işçi için iş güvencesi sağlamaz. Amaç, işverenin iş sözleşmesini istediği koşullarda, istediği zaman yani "keyfi" olarak sona erdirmeye girişiminin önlenmesidir. Yoksa iş güvencesi hiçbir şekilde işyerinden işçi çıkarılmaması anlamına gelmediği gibi işletme gerekliliklerinin göz önünde tutulması hususunu da ortadan kaldırmaz.

Bu durumda iş güvencesinde amaç, karşılıklı güven ilişkisinin en önemli özellik olduğu iş sözleşmesinde güvencesi ile işletme gerekleri arasında uyumlu bir denge kurulması olmalıdır.

### 2. Kimler iş güvencesi kapsamındadır?

İş güvencesi 4857 sayılı İş Kanunu ile Basın İş Kanunu'na tabi gazetecileri kapsamına almış olup, Borçlar Kanunu ile Deniz İş Kanunu kapsamındakileri ise maalesef kapsam dışı bırakmıştır. İş Kanunu bakımından incelersek;

#### a. İşyerinde 30 veya daha fazla işçinin çalıştırılması gerekir.

İş sözleşmesinin feshinde aranan geçerli bir sebep gösterme zorunluluğu otuz ve daha fazla işçinin çalıştırıldığı işyerleri için söz konusudur. Bu otuz işçi sayısına fesih bildiri yapılan tarihte belirli-belirsiz süreli, tam-kısmi süreli, daimi-mevsimlik iş sözleşmeli ile çalışan işçiler dahildir. İşçilerin fiilen çalışıyor olması gerekmemekle birlikte işverenle aralarında hizmet akdi devam ediyor olması yeterlidir. Ancak çıraklar, stajyerler, meslek öğrenimi gören öğrenciler, ödünç işçiler, alt işveren işçileri, ikame işçiler hesaba katılmazlar.

*Sirküler içeriği hakkında ek bilgi gerektiğinde; Birsen UÇAR (birsenucar@globaldenetim.com.tr) veya Vahap BALKAYA (avbalkaya@globaldenetim.com.tr) ile temasa geçmenizi rica ederiz.*

*İş bu sirkülerde yer alan açıklamalarımız, genel bilgiler içeriyor olabilir. INPACT ve Mega Global Uluslararası Bağımsız Denetim A.Ş. bu sirkülerin içerdiği bilgiler hakkında tarafımıza danışmadan uygulanmasından kaynaklanan veya içeriğine ilişkin olarak ortaya çıkan sonuçların aksaklık ve zararlarından dolayı herhangi bir sorumluluk almaz ve uygulayıcılar da tarafımıza haklılık, sorumluluk iddiasında bulunamazlar.*

Aynı işverene ait farklı illerde olsa bile aynı işkolundaki işyerlerinde çalışan işçiler bu sayıda dikkate alınacak olup, aynı işkolunda olanlar ise aynı ilde olsa bile dikkate alınmamaktadır. Yine İş Kanunu kapsamında olmayan işçiler de 30 işçi sayısının hesabında dikkate alınmazlar.

#### **b. İşçinin en az altı aylık kıdemi olması**

İşçinin iş güvencesine sahip olmasındaki bir diğer sınırlama aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde geçen hizmet sürelerinin toplamının en az 6 ay olması gerekliliğidir. Deneme süresi kıdeme dahildir. Buna ilaveten aynı işverenin farklı işkollarında yapılan çalışmalar da bu süreye dahildir. Ancak bir holding bünyesinde yer alan farklı şirketlerde geçirilen sürelerin toplanması söz konusu değildir, çünkü her şirketin ayrı tüzel kişiliği vardır.

#### **c. İşçinin işveren vekili durumunda olmaması**

İş Kanunu'na göre "*İşletmenin bütününe sevk ve idare eden işveren vekili ve yardımcıları ile işyerinin bütününe sevk ve idare eden ve işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekilleri iş güvencesi kapsamı dışındadır.*

Burada dikkat edilecek husus işletmenin bütününe sevk ve idare eden örneğin genel müdür ve yardımcıları kapsam dışındadır. Ancak işyeri bakımından işveren vekillerinin iş güvencesi kapsamı dışında kalmaları için hem işyerinin bütününe sevk ve idare etmeleri hem de işçi alma-ışten çıkarma yetkilerinin birlikte bulunması gerekir.

#### **d. Belirsiz süreli iş sözleşmesine göre çalışıyor olunması**

İş güvencesi hükümleri belirsiz süreli iş akdi ile çalışan işçiler için söz konusu olup, belirli süreli iş akdi ile çalışan işçiler iş güvencesi kapsamı dışındadır.

#### **e. İş akdi istifa, ikâle ile sona ermemelidir.**

İş güvencesi işveren tarafından yapılan fesiHLere karşı güvence sağlar. Bunun dışında iş akdi tarafların anlaşması (ikâle), işçi tarafından süreli fesih veya istifa ile sona erme halinde iş güvencesi söz konusu olmamaktadır.

Ancak işçiden önceden alınmış tarihsiz istifa dilekçelerinin daha sonradan işveren tarafından doldurulması halinde yapılan fesiHLer, tespit halinde, işveren feshi olarak kabul edilir.

#### **f. Muvazzaf askerlik hizmeti sonrası işe dönenler iş güvencesi kapsamı dışındadır.**

Muvazzaf askerliğe giden işçilerin iş akitleri askıda olmadığı, iş akitleri sona erdiği için askerlik dönüşü işe alınmalarını halinde işe iade için iş güvencesi hükümlerinden faydalanamazlar.

### **3. İş akdinin feshinde usul nedir?**

- **Fesih bildirim yazılı, fesih nedeni açık ve kesin olmalıdır.**

İşveren fesih bildirimini **yazılı olarak yapmak** ve fesih sebebini **açık ve kesin bir şekilde** belirtmek zorundadır. İşveren fesih yazısında çok genel ve muğlak ifadelerle yetinemez. İşçiden kaynaklanan sebepler söz konusu olduğunda; işçinin hangi açıdan yetersiz olduğu veya hangi davranışlarının süreli feshe yol açtığı yazılı bildirimde yer almalıdır. İşletmeden kaynaklanan nedenlerde de feshin hangi ekonomik veya teknolojik nedenlerle yapıldığı açıkça belirtilmelidir.

*Sirküler içeriği hakkında ek bilgi gerektiğinde; Birsen UÇAR (birsenucar@globaldenetim.com.tr) veya Vahap BALKAYA (avbalkaya@globaldenetim.com.tr) ile temasa geçmenizi rica ederiz.*

*İş bu sirkülerde yer alan açıklamalarımız, genel bilgiler içeriyor olabilir. INPACT ve Mega Global Uluslararası Bağımsız Denetim A.Ş. bu sirkülerin içerdiği bilgiler hakkında tarafımıza danışılmadan uygulanmasından kaynaklanan veya içeriğine ilişkin olarak ortaya çıkan sonuçların aksaklık ve zararlarından dolayı herhangi bir sorumluluk almaz ve uygulayıcılar da tarafımıza haklılık, sorumluluk iddiasında bulunamazlar.*



"The Member Firm of Inpact International"



#### - İşçinin savunması alınmalıdır.

İş Kanunu'na göre; hakkındaki iddialara karşı savunmasını almadan bir işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesi, o işçinin davranışı veya verimi ile ilgili nedenlerle feshedilemez. Ancak, işverenin 25 inci maddenin (II) numaralı bendi (ahlak ve iyi niyet kurallarına aykırı davranışlar) şartlarına uygun fesih hakkı saklıdır.

Savunma, sözleşme feshinden önce alınmalıdır. Fesih bildirim ile birlikte veya fesihten sonra savunma alınması feshi geçersiz kılar. Ahlak ve iyi niyet kurallarına aykırılık durumlar hariç olmak üzere sadece savunma alınmaması yapılan feshi geçersiz kılar.

#### 4. İşe iade davası nasıl, nerede ve ne zaman açılır?

İş sözleşmesi feshedilen işçi, fesih bildiriminde sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli bir sebep olmadığı iddiası ile fesih bildiriminden itibaren **bir ay içinde işe iade talebiyle**, 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu hükümleri uyarınca **arabulucuya başvurmak zorundadır**. Yani fesih bildirim işçiye ulaştığı tarihten itibaren 1 ay içinde arabulucuya başvurmak zorunda olup, bu bir dava şartıdır. İşçi bu 1 aylık süreyi geçirirse başvuru ve dava hakkını kaybedecektir.

Arabuluculuk aşamasında taraflar işe başlama konusunda anlaşırsa;

- işe başlatma tarihi,
- boşta geçen süreye ilişkin ücret ve diğer hakların parasal tutarı
- işçinin işe başlatılmaması durumunda iş güvencesi tazminatı tutarını belirlemeleri zorunludur.

Aksi halde anlaşma sağlanamamış kabul edilir.

Arabuluculuk faaliyeti sonunda anlaşmaya varılamaması hâlinde, son tutanağın düzenlendiği tarihten itibaren, **iki hafta içinde iş mahkemesinde** dava açılabilir. Taraflar anlaşılırsa uyuşmazlık aynı sürede iş mahkemesi yerine özel hakeme de götürülebilir. Özel hakeme gidilmesi halinde iş mahkemesi yolu kapalıdır. Arabulucuya başvurmaksızın doğrudan dava açılması mahkemece reddedilmektedir. Kesinleşen ret kararının da resen tebliğinden itibaren iki hafta içinde arabulucuya başvurulabilir. Feshin geçerli bir sebebe dayandığını ispat yükümlülüğü işverene aittir. İşçi, feshin başka bir sebebe dayandığını iddia ettiği takdirde, bu iddiasını ispatla yükümlüdür.

#### 5. İşe iade davası ne kadar sürer? Ne kadar zamanda sonuçlanır?

Önceki düzenleme; işe geri dönmek talebiyle açılacak dava, 2 ay içerisinde sonuçlanmalı ve temyizi de 1 aydan önce tamamlanmalıdır şeklindeydi. Ancak 12/10/2017 tarih ve 7036 sayılı yasada; "Dava ivedilikle sonuçlandırılır. Mahkemece verilen karar hakkında istinaf yoluna başvurulması hâlinde, bölge adliye mahkemesi ivedilikle ve kesin olarak karar verir" şeklinde hüküm getirerek önceki yasada yer alan kesin sürelerden kaçınmıştır.

**Saygılarımızla,**

#### **MEGA GLOBAL GRUP**

- Uluslararası Bağımsız Denetim
- Yeminli Mali Müşavirlik
- Mali Müşavirlik

*Sirküler içeriği hakkında ek bilgi gerektiğinde; Birsen UÇAR (birsenucar@globaldenetim.com.tr) veya Vahap BALKAYA (avbalkaya@globaldenetim.com.tr) ile temasa geçmenizi rica ederiz.*

*İş bu sirkülerde yer alan açıklamalarımız, genel bilgiler içeriyor olabilir. INPACT ve Mega Global Uluslararası Bağımsız Denetim A.Ş. bu sirkülerin içerdiği bilgiler hakkında tarafımıza danışılmadan uygulanmasından kaynaklanan veya içeriğine ilişkin olarak ortaya çıkan sonuçların aksaklık ve zararlarından dolayı herhangi bir sorumluluk almaz ve uygulayıcılar da tarafımıza haklılık, sorumluluk iddiasında bulunamazlar.*