

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararı aynen şöyledir:

'Davacı vekili tarafından mahkememize açılan davada, davacı vekili müvekkilinin davalı işyerinde çalışmakta iken 27.09.2003 tarihinde iş akdinin sendikal nedenlerle sona erdirildiğini belirterek, iş akdinin feshinin geçersizliğine, müvekkilinin işe iadesine, feshin sendikal nedenle yapılmış bulunması nedeni ile 3 yıllık ücreti tutarında tazminata ve işe iade kararı kesinleşinceye kadar geçen süreye ait 4 aylık ücret ve sosyal hakların, işe iade kararına uyulmaması halinde eksik ödenen ihbar tazminatı ile kıdem tazminatına ve 8 aylık ücreti tutarında tazminata karar verilmesini istemiştir.

Davalı vekilleri savunmalarında özetle, davanın yersiz olduğunu, taşeronun sözleşmesinin asıl işverenle sona ermesi nedeni ile iş akitlerinin haklı nedenle sona erdirildiğini, sendikal neden olmadığını, davanın reddini istemişlerdir.

Yargılamanın devam ettiği sırada 12.10.2004 tarihli 6. celsede RESEN Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar verilmiş, taraf vekillerinden bu hususta beyanda bulunmaları istenmesine rağmen gerekçeli kararın yazıldığı tarihe kadar bu hususta beyanda bulunmamışlardır.

İPTALİ TALEP EDİLEN 4857 SAYILI YASANIN İLGİLİ MADDESİ:

4857 sayılı Yasa Madde 21:

İşverence geçerli sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli olmadığı mahkemece veya özel hakem tarafından tespit edilerek feshin geçersizliğine karar verildiğinde, işveren, işçiyi bir ay içinde işe başlatmak zorundadır. İşçiyi başvurusu üzerine işveren bir ay içinde işe başlatmaz ise, işçiye en az dört aylık ve en çok sekiz aylık ücreti tutarında tazminat ödemekle yükümlü olur.

Mahkeme veya özel hakem feshin geçersizliğine karar verdiğinde, işçinin işe başlatılmaması halinde ödenecek tazminat miktarını da belirler.

Kararın kesinleşmesine kadar çalıştırılmadığı süre için işçiye en çok dört aya kadar doğmuş bulunan ücret ve diğer hakları ödenir.

İşçi işe başlatılırsa, peşin olarak ödenen bildirim süresine ait ücret ile kıdem tazminatı, yukarıdaki fıkra hükümlerine göre yapılacak ödemeden mahsup edilir. İşe başlatılmayan işçiye bildirim süresi verilmemiş veya bildirim süresine ait ücret peşin ödenmemişse, bu sürelerle ait ücret tutarı ayrıca ödenir.

İşçi kesinleşen mahkeme veya özel hakem kararının tebliğinden itibaren on iş günü içinde işe başlamak için işverene başvuruda bulunmak zorundadır. İşçi bu süre içinde başvuruda bulunmaz ise işverence yapılmış olan fesih geçerli bir fesih sayılır ve işveren sadece bunun hukuki sonuçları ile sorumlu olur.

Bu maddenin birinci, ikinci ve üçüncü fıkra hükümleri sözleşmeler ile hiçbir suretle değiştirilemez; aksi yönde sözleşme hükümleri geçersizdir.

İLGİLİ 4857 SAYILI YASA HÜKÜMLERİ:

4857 Sayılı Yasa Madde 20:

İş sözleşmesi feshedilen işçi, fesih bildiriminde sebep gösterilmediği veya gösterilen sebebin geçerli bir sebep olmadığı iddiası ile fesih bildiriminin tebliği tarihinden itibaren bir ay içinde iş mahkemesinde dava açabilir. Toplu iş sözleşmesinde hüküm varsa veya taraflar anlaşılırsa uyuşmazlık aynı sürede özel hakeme götürülür.

Feshin geçerli bir sebebe dayandığını ispat yükümlülüğü işverene aittir. İşçi, feshin başka bir sebebe dayandığını iddia ettiği takdirde, bu iddiasını ispatla yükümlüdür.

Dava seri muhakeme usulüne göre iki ay içinde sonuçlandırılır. Mahkemece verilen kararın temyizi halinde, Yargıtay bir ay içinde kesin olarak karar verir.

Özel hakemin oluşumu, çalışma esas ve usulleri çıkarılacak bir yönetmelikle belirlenir.

İLGİLİ ANAYASA HÜKÜMLERİ:

Anayasa Madde 2:

Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devletidir.

Anayasa Madde 5:

Devletin temel amaç ve görevleri, Türk Milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.

Anayasa Madde 11:

Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.

Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz.

Anayasa Madde 49:

Çalışma, herkesin hakkı ve ödevidir.

Devlet, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alır.

Anayasa Madde 60:

Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir.

Devlet, bu güvenliğı sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar.

İncelenen mahkememiz dosyasında, davacının iş akdinin sendikal nedenlerle ve geçersiz nedenle sona erdirilmesi nedeni ile 4857 sayılı Yasa'nın 21. maddesine göre feshin geçersizliğine, işe iadesine ve sendikal tazminat ile boşta geçen süreye ait 4 aylık ücret ve diğer hakların ve 8 aylık tazminatın tahsiline karar verilmesini, 24.10.2003 tarihli dilekçesiyle talep etmiştir.

Davalı vekillerinin yetki itirazında bulunmaları nedeni ile İstanbul 8. İş Mahkemesi 23.12.2003 tarihinde yetkisizlik kararı vermiş, Yargıtay 9. H.D.sinin 26.01.2004 tarihli kararı ile onanan hüküm sonrası dava mahkememizde yasal süresinde açılmıştır. Talep ve dava tarihi nazara alındığında davacının davasını süresinde açtığı ve hakkında davanın kabulü halinde iptali talep edilen 4857 sayılı Yasa'nın 21/3. maddesinin uygulanması söz konusu olduğundan Anayasa'nın 152. maddesine göre Mahkememizin Anayasa Mahkemesi'ne başvurma hakkı bulunmaktadır.

İncelenen mahkememiz dosyasında, davanın açıldığı tarih 24.10.2003 tarihidir. 4857 sayılı Yasa'nın 20/2. maddesine göre mahkememizde davanın iki ay içinde sonuçlandırılması ve Yargıtay'ın da bir ay içinde kesin olarak karar vermesi gerekmektedir. Mahkememizce Anayasa Mahkemesine resen başvurma kararı alındığı tarih 12.10.2004 tarihli celse olup, davanın açıldığı tarihten itibaren bir yıla yakın süre geçmiş olmasına rağmen henüz karar verilmemiş olması nedeni ile, söz konusu Yasada belirtilen ve lehe karar verilmesi halinde uygulanması gereken 4 aylık ücret ve sosyal hakların ödenmesine karar verilmesi hükmünün bu durumda Anayasa'ya aykırılık teşkil etmesidir.

Yasa'da, 4 aylık ücret ve sosyal hakların ödenmesi gerektiğini belirten yasa koyucu bu süreyi, iş akdinin feshinin tebliğinden itibaren bir ay içinde dava açma, iki aylık yargılama süresi ve bir aylık Yargıtay süresi olarak 4 ay olarak belirlemiş olduğu anlaşılmaktadır. Ancak ülkemiz mahkemelerindeki ve özellikle de büyük şehirlerdeki İş Mahkemelerinin iş yükü nazara alınmadan yasa maddesi olarak yasaya konulan bu hüküm bu davamızda açık olarak ne kadar işçi aleyhine bir hüküm olduğunu ve Anayasa'nın sosyal güvenlik hükümleri ile bağdaşmadığı ortaya çıkmaktadır. Halen mahkemelerdeki iş akdinin feshinin geçersizliği nedeni ile açılan davalar ne kadar zorlansa da kesinlikle 2 aylık süre içinde bitirilmesi mümkün bulunmadığı gibi, Yargıtay 9. H.D.sinde de ağır iş yükü nedeni ile bir aylık süre içinde kesin olarak karara bağlanamamaktadır. Mahkememizden verilmiş bir sene öncesinin kararları halen Yargıtay incelenmesinden dönmemiş bulunmaktadır.

Yargılamadaki bu gecikmeleri bu şekilde tespit ettikten sonra, iptali talep edilen 4857 sayılı Yasa'nın 21/3. maddesini Anayasa hükümleri ile tartışmak gerekmektedir.

Davacının davasını kazanması durumunda mahkemece feshin geçersizliğine ve davacının işe iadesine karar verilmesi durumunda, davacı işçiye ödenmesi gerekecek

çalıştırılmayan süreye ait ücretin 4 aya kadar olduğu belirlenmiş ve bu miktarın değiştirilemeyeceği de hüküm altına alınmıştır. Davanın bu devamızda olduğu gibi ve özellikle diğer davalarda da 4 aylık süre içinde kesin olarak sona ermemesi durumunda davacı işçi davayı kazanmış olsa dahi en çok 4 aylık ücret ve sosyal hakları alacak, bunun üzerindeki ücret ve diğer haklarını alamayacaktır. Bu ise Anayasa'nın 2. maddesinde belirlenen 'Toplumun huzuru ..., adalet anlayışı..., sosyal bir hukuk devletidir.' hükümlerine uygun bulunmamaktadır. Öncelikle, iş akdinin feshinin geçersiz olması ile fesih işlemi fesih tarihinden itibaren geçersiz olduğundan iş akdi hiç sona ermemiş gibi kurulduğu tarihten itibaren devam eder bir hale gelmektedir. 4 aylık süreden fazla devam eden bir davada işçinin bir kusuru bulunmamaktadır. Kusuru olmayan davacı işçiye davanın sona erdiği tarihe kadar olan ücret ve diğer haklarının verilmemiş olması toplumun özellikle emeği ile geçinen işçi toplumunun huzurunu bozan bir olaydır. Bu husus adalet anlayışı ile de uygunsuzluk yaratmaktadır. Zira mahkeme işçinin iş akdinin işvereni tarafından feshini geçersiz saymakta ancak davacının davasının 4 aydan fazla sürmüş bulunmasına rağmen ancak 4 aylık ücretini vermektedir. Bu hususun adalet anlayışı ile çelişmekte olduğu açıktır. Ayrıca bu husus sosyal bir hukuk devleti ilkesine de aykırılık yaratmaktadır. Sosyal bir hukuk devletinde çalışanların haklarının korunması esastır. İş akdi haksız olarak feshedilen ve haksızlığı mahkeme önünde kanıtlayan çalışanın, çalıştırılmadığı süreye ait ücretinin davanın, davacının elinde olmayan etkenlerle uzamasından dolayı 4 aydan fazlasının verilememesi sosyal bir hukuk devletinde korunması mümkün olmayan bir davranış olarak kabulü gerekmektedir. Bu nedenlerle kararın kesinleşmesine kadar geçen çalıştırılmayan süreye ait ücreti en çok 4 ay olarak sınırlandıran bu hüküm Anayasa'nın belirtilen hükmüne aykırı olduğundan iptali gerekmektedir.

Anayasa'nın 5. maddesindeki hükümde, Devletin temel amaç ve görevleri düzenlenmiş olup, bu amaç ve görevler içinde, 'kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak, kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak' olarak belirlemiştir.

Görüldüğü gibi Devlet, kişilerin refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak ile görevli kılınmış, sınırlayan ekonomik, siyasal ve sosyal engelleri kaldırmakla ve maddi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmakla yükümlü kılınmıştır. 4857 sayılı Yasa'nın 21/3. maddesindeki süreyi 4 ayla sınırlandırmakla bu hükme aykırı hareket etmiş bulunmaktadır. Zira emeği ile çalışıp topluma ve devlete üretim sağlayan işçinin iş akdinin feshi davasının sonucunda haklı bulunmasına rağmen davanın mahkemelerin ağır iş yükü nedeni ile uzamasından zarar görmekte ancak en çok 4 aya kadar ücretini ve diğer haklarını alabilmekte, bunun üzerindeki örneğin 8-9 aylık veya bir yıllık ücret ve diğer haklarından mahrum kalmaktadır. Bu husus ise devletin amaç ve görevlerini düzenleyen bu hükmüne aykırı bulunmaktadır.

Anayasa'nın 49. maddesinde, çalışma hakkı ve ödevi düzenlenmiştir. Çalışmanın herkesin hakkı ve ödevi olduğu belirtilmiş, Devletin çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek, çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye yönelik ekonomik ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alacağı hüküm altına alınmıştır. 4857 sayılı Yasa da çalışma barışını sağlamak ve çalışanları korumak için çıkarılmış bir Yasadır. Bu husus Yasa'nın 1. maddesinde açık olarak belirtilmiştir. Ayrıca Anayasa'nın 60. maddesinde herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu hüküm altına alınmıştır. 4857 sayılı Yasa'nın 21/3. maddesi bu iki Anayasa hükmü nazara alındığında aykırılık teşkil etmektedir. Zira yukarıda da açıklandığı gibi, davaların 4 aydan fazla sürmesi 1 seneye yakın olması hatta geçmesi nazara alındığında, davacı işçi ancak en çok 4 aylık ücret ve

diğer haklara mahkemenin karar vereceği nazara alındığında haklı olan davacının 4 ayın üzerindeki sosyal hakları ve ücretinin verilememesi sosyal güvenlik hakkına da aykırı bulunmaktadır. Zira Yasa'nın bu mevcut uygulamasında, en çok 4 aylık sürenin dışında davasında haklı olan davacının sosyal hakları askıda kalmaktadır. İş akdinin feshinin geçersizliğine karar verildiğinde yukarıda da belirtildiği gibi iş akdi başlangıcından beri devam eder hale gelecektir. Fesih hiç olmamış gibi düşünülecektir. Bu durumda en çok 4 aylık ücretin yanında diğer sosyal haklar yönünden ücretin ekleri düşünüldüğü gibi, fesihle birlikte ödenmeyen SSK primleri de gündeme gelmektedir. Diğer sosyal haklar kapsamını geniş alıp bunların da içinde düşünülmesi zorunludur. Zira akdin feshi ile prim ödemesi kesildiğine göre, feshin geçersizliğine karar verilmekle ödenmeyen primlerin de ödenmesi gündeme gelmektedir. Yasa'nın bu haliyle kuruma işverenin ancak davacıya ait en fazla 4 aya kadar primlerini mahkeme kararına dayalı olarak gecikmiş olarak ödemesi mümkün olabilecektir. Ancak 4 aydan fazla süren davalar söz konusu olduğunda SOSYAL GÜVENLİK HAKKI 4 aydan sonrası için yok olmaktadır. Bu yok olmada davacının kusuru bulunmamakta, davalı işverenin hatalı feshi ile iş yoğunluğu nedeni ile davaların Yasa'da belirtilen sürede sonuçlandırılmamış olması gelmektedir. Bu haliyle Anayasa ile güvenlik altına alınmış olan sosyal güvenlik hakkının yok sayılması Anayasa'nın 60. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. Bu nedenle de iptali gerekmektedir.

Açıklanmasına çalışılan nedenler nazara alındığında, 4857 sayılı Yasa'nın 21/3. maddesinde, iş akdi işveren tarafından feshedilen işçinin açmış olduğu FESHİN GEÇERSİZLİĞİ VE İŞE İADE davasında, haklı bulunup feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilen davacı işçinin davasının iş yoğunluğu nedeni ile 4 aydan fazla sürmesi halinde Yasa ile belirlenen ve haklı olması nedeni ile işveren tarafından işe başlatılmamasının cezası olarak ödenmesi öngörülen 4 aylık ücret ve diğer sosyal hakların ödenmesi yönündeki hüküm Anayasa'nın yukarıda açıklanmasına çalışılan, 2., 5., 49. ve 60. maddeleri ile KANUNLARIN ANAYASAYA AYKIRI OLAMAYACAĞINA DAİR 11. maddesine aykırı olduğu düşüncesine varıldığından hükmün iptalini talep etmek gerekmiştir.

Taraflar resen yapılan bu başvuru nedeni ile gerekçeli kararın hazırlanmasına kadar geçen bu süre içinde yazılı olarak bu hususta beyanlarını sunmadıklarından taleple birlikte gönderilmesi mümkün olmamıştır.

SONUÇ VE TALEP: Yukarda açıklanmasına çalışılan nedenlerle: 4857 sayılı Yasa'nın 21/3. maddesindeki,

'KARARIN KESİNLEŞMESİNE KADAR ÇALIŞTIRILMADIĞI SÜRE İÇİN İŞÇİYE EN ÇOK 4 AYA KADAR DOĞMUŞ BULUNAN ÜCRET VE SOSYAL HAKLARI ÖDENİR' hükmündeki,

'EN ÇOK 4 AYA KADAR' olan ibaresinin Anayasa'nın 2., 5., 11., 49. ve 60. maddelerine aykırı olduğu düşünüldüğünden İPTALİNE KARAR VERİLMESİ HUSUSU, Anayasa'nın 152. maddesine göre talep olunur."