

YABANCI UYRUKLU ÇALIŞAN İŞ GÜVENCESİ HÜKÜMLERİNDEN YARARLANABİLİR Mİ?

1. İŞ GÜVENCESİNDEN YARARLANMA KOŞULLARI

İş Kanunu'nun 18 inci maddesi uyarınca otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde çalışan, en az 6 aylık kıdemi olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işveren geçerli bir nedene dayanmak zorundadır.

İş Kanunu'nun 18 ve devamı maddelerinde yer alan iş güvencesi düzenlemelerinden yararlanmak için işçinin (yabancı uyruklu çalışanın) diğer koşullar yanında işyerinde belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışması da gerekmektedir.

Belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçiler diğer koşulları sağlasalar da iş güvencesi hükümlerinden yararlanamazlar.

İş Kanunu'nun 11 inci maddesi uyarınca, "İş ilişkisinin bir süreye bağlı olarak yapılmadığı halde sözleşme belirsiz süreli sayılır. Belirli süreli işlerde veya belli bir işin tamamlanması veya belirli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak işveren ile işçi arasında yazılı şekilde yapılan iş sözleşmesi belirli süreli iş sözleşmesidir. Belirli süreli iş sözleşmesi esaslı neden olmadıkça birden fazla üst üste (zincirleme) yapılamaz. Aksi halde iş sözleşmesi başlangıçtan itibaren belirsiz süreli kabul edilir. Esaslı nedene dayalı zincirleme iş sözleşmeleri belirli süreli olma özelliğini korurlar."

Kanun gereği belirli süreli olduğu kabul edilen iş sözleşmeleri zincirleme olarak yapılsalar da belirsiz süreli sözleşmeye dönüşmediklerinden bu şekilde çalışan işçiler iş güvencesinden yararlanamazlar.

2. YABANCI UYRUKLU ÇALIŞANLAR VE SÖZLEŞME TÜRLERİ

6775 sayılı Uluslararası İşgücü Kanunu'nda çalışma izin sürelerine ilişkin olarak çeşitli süreler öngörülmektedir. Söz konusu Kanun'un 10 uncu maddesinde, iş veya hizmet sözleşmesinin süresini aşmamak koşuluyla ilk başvuruda yabancılara en çok 1 yıl geçerli olmak üzere çalışma izni verileceği belirtilmiştir. Aynı madde hükmü gereğince, Türkiye de uzun dönem ikamet izni veya en az 8 yıl kanuni çalışma izni olan yabancılar ise süresiz çalışma iznine başvurabilecektir.

Yargıtay bugüne kadar yabancı uyruklu çalışanlarla/işçilerle çalışma izni alınarak yapılan iş sözleşmelerini esaslı nedene dayanan belirli süreli iş sözleşmeleri olarak kabul etmekte ve bu nedenle birden fazla yenilenen iş sözleşmelerinin belirsiz süreliye dönüşmeyeceği yönünde kararlar vermekteydi. Dolayısıyla bu durumda yabancı uyruklu işçilerin diğer koşulları sağlasa da İş Kanunu'nun 18 inci maddesi ve devamında yer alan iş güvencesi hükümlerinden yararlanması mümkün değildi.



“Yabancı uyruklu bir işçinin 6 yılı aşkın sürede davalıya ait işyerinde öğretim elemanı ve sanat uygulayıcısı olarak yenilenen iş sözleşmeleriyle görev yaptığı, davacının 4817 sayılı Kanuna tabi olarak belirli süreli izinlerle çalışması ve işi dikkate alındığında **1 ya da 2 sömestr için belirli süreli iş sözleşmesi yapılması bakımından esaslı nedenin bulunduğunu kabul etmek gerektiği bu nedenle birden fazla sayıda yenilenen iş sözleşmelerinin iş ilişkisini belirsiz süreli hale dönüştürmesinin mümkün olmadığı, dolayısıyla davacının ihbar tazminatı isteğinin reddine karar verilmesi gerektiği, davacı işçi için çalışma izni alınmamış olması veya bu iznin süresiz olarak alınması hallerinde ise, iş sözleşmesinin belirsiz süreli hale dönüştüğünün kabulünün gerektiği ve bu ihtimalde ihbar tazminatı isteğinin kabulüne karar verilmesi gerekmektedir.”¹**

“...9 yıldır 1 er yıllık çalışma izni alıp, birer yıllık olarak yenilenen **belirli süreli iş sözleşmeleri ile çalışan işçinin iş sözleşmesinin belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüşmez.”²**

Buna karşın, 2020/Eylül ayında gerçekleştirilen “Yargıtay 9 uncu Hukuk Dairesi İçtihat Farklılıklarının Görüşülmesi Toplantısı’nda; “**33 üncü Belirli süreli sözleşme için objektif neden faktöründe; teknik direktör, antrenör, yurt dışında çalışma, Türkiye'deki yabancılik faktörü:**

Türkiye'de çalışan işçiler yönünden salt yabancılik unsuru belirli süreli iş sözleşmesi yapılması için objektif nedeni oluşturmaz. İşçinin çalışma veya ikamet izinlerinin süreli olması bu noktada önemsizdir.” yönünde karar alınmıştır.

3. SONUÇ

Bugüne kadar Yargıtay uygulaması gereğince, 6775 sayılı Uluslararası İşgücü Kanunu hükümleri uyarınca çalışma izni alınarak çalıştırılan yabancı uyruklu işçilerle belirli süreli iş sözleşmesi yapılması bakımından esaslı nedenin bulunduğu kabul edilerek, birden fazla sayıda yenilenen iş sözleşmelerinin söz konusu olduğu hallerde dahi iş ilişkisini belirsiz süreli hale dönüşmediği, ancak yabancı uyruklu işçiler için çalışma izni alınmamış olması veya bu iznin süresiz olarak alınması hallerinde iş sözleşmesinin belirsiz süreli hale dönüştüğü kabul edilmekteydi.

Yargıtay’ın son ilke kararı doğrultusunda, yabancı uyruklu işçilerle düzenlenen iş sözleşmeleri salt çalışma izinlerinin süreli olması nedeniyle belirli süreli olarak düzenlenemeyecektir ve bu sözleşmeler belirli süreli iş sözleşmesi olarak kabul edilmeyecektir.

İş Kanunu’nun 11 inci maddesindeki düzenleme çerçevesinde yabancı uyruklu çalışanla/işçiyle belirli süreli iş sözleşmesi düzenlenmesinin objektif koşulları bulunup bulunmadığı denetime tabi tutulacaktır.

Belirli süreli iş sözleşmesi, belirli süreli işlerde veya belli bir işin tamamlanması ya da belli bir olgunun ortaya çıkması gibi objektif koşullara bağlı olarak yapılabilecektir. İş güvencesi hükümlerinden kurtulmak için yapılmış olan ve yukarıda belirtilen objektif koşulları taşımayan sözleşmelerin belirli süreli sayılmasına olanak yoktur.



¹ Y. 9. HD., 11.10.2005 Tarih, 2005/12936 E., 2005/33070 K.

² Y.9. HD., 2004/24583 E., 2005/20488K.

Belirli süreli iş sözleşmesinin birden fazla sayıda yenilenmesi de esaslı neden bulunmasına bağlanmıştır. Buna göre ilk defa yapılacak iş sözleşmesinde objektif nedenin varlığı gerekirken yenileme için esaslı nedenin varlığı gerekmektedir. Esaslı neden ise objektif nedenin daha nitelikli halidir.

Sonuç olarak, yabancı uyruklu işçiyle yapılan belirli süreli iş sözleşmesinin çalışma izniyle çalışmasından bağımsız olarak objektif ve esaslı koşulları taşımadığının belirlenmesi halinde sözleşme belirsiz süreli olarak kabul edilecektir.

Bu durumda yabancı uyruklu işçinin diğer koşulları da taşıması halinde İş Kanunu'nun 18 ve devamı maddeleri uyarınca iş güvencesi hükümlerinden yararlanması da mümkün olacaktır.

Yüksek Mahkemece, yabancı uyruklu işçilerin 6775 sayılı Uluslararası İşgücü Kanunu hükümleri uyarınca çalışma izni alınmadan işyerinde çalıştırılması veya çalışma izninin söz konusu kanun hükümleri uyarınca süresiz olarak alınması hallerinde ise iş sözleşmesinin belirsiz süreli olduğu kabul edildiğinden, bu durumda bulunan yabancı uyruklu işçiler de yine diğer koşulları taşımaları halinde İş Kanunu'nun 18 ve devamı maddeleri uyarınca iş güvencesi hükümlerinden yararlanabileceklerdir.

BARIŞ ERDEM DANIŞMANLIK İŞ HUKUKU EKİBİ

