

TEKSTİL  
İŞVEREN

HUKUK

140

454 - NISAN 2022

TÜRKİYE TEKSTİL SANAYİİ İŞVERENLERİ SENDİKASI AYLIK DERGİSİ



# 6356 SAYILI KANUN ANLAMINDA İŞVEREN VEKİLİ

(Karar incelemesi)



Prof. Dr. Ercüment ÖZKARACA

## Yargıtay 9. Hukuk Dairesi

Esas No.: 2022/550

Karar No.: 2022/1618

Tarihi: 10.02.2022

**Karar Özeti:** 6356 sayılı Kanun uygulamasında sadece işletmenin bütünü yöneten işveren vekilleri işveren sayılmakta, işletmenin bütünü yönetmeyen işveren vekilleri ise işçi olarak değerlendirilmektedir. Dosya kapsamına göre işletmenin bütünü yöneten tek işveren vekili kişi işçi sayısından dikkate alınmamalıdır. Diğer taraftan Bölge Adliye Mahkemesi kararında belirtilen diğer işveren vekilleri işletmenin bütünü yönetmediğinden işçi sayısında dikkate alınmalıdır.

İşkolunu değiştirmiş olan işçinin sendika üyeliği sona erdiğinden yetki tespitinde üye olarak dikkate alınamaz.

## İlgili Mevzuat:

6356 sayılı STİSK m.2, m. 41

## Yargıtay Kararı:

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen kararın, temyizden incelenmesi davacı vekili tarafından istenilmekle, temyiz talebinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dava dosyası için Tetkik Hakimi tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

## Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Çalışma Genel Müdürlüğü'nün 26/05/2017 tarih ve 46101 sayılı ve yetki tespit yazısının müvekkiline 01/06/2017 tarihinde tebliğ edildiğini, usul ve yasaya aykırı olarak düzenlenmiş bulunan karara karşı yasal süresi içerisinde itirazlarını sunduklarını, ilgili yazı incelendiğinde; Türk Metal Sendikası'nın 23.05.2017 tarihinde müvekkiline ait işyerinde toplu iş sözleşmesi yapmak için yetki tespiti başvurusunda bulunduğunu, davalılardan Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Çalışma Genel Müdürlüğü tarafından yapılan inceleme neticesinde; adı geçen davalı sendikanın 6356 Sayılı Kanun'un aradığı gerekli çoğunluğu sağladığını ve Türk Metal Sendikası'nın toplu iş sözleşmesi yapmak için

yetkili olduğunun tespit edildiğinin belirtildiğini, Türk Metal Sendikası'nın müvekkiline ait işyerinde toplu iş sözleşmesi yapmak için yetkisi bulunmadığını, 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun yetki tespiti için aradığı koşulların gerçekleşmediğini, 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 41. maddesinin 1. fıkrası hükmü uyarınca; kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az %1'nin üyesi bulunduğu işçi sendikasının toplu iş sözleşmesinin kapsamına girecek işyerinde başvuru tarihinde çalışan işçilerin yarısından fazlasının kendi üyesi bulunması halinde, o işyeri ile ilgili olarak TİS yapmaya yetkili olduğunu, dolayısıyla madde hükmünde belirtilen her iki koşulu birden gerçekleştirmiş olan işçi sendikasına toplu iş sözleşmesi yapmak yetkisi verilebileceğini, ancak davalılardan Türk Metal Sendikası'nın müvekkiline ait işyeri için gerekli yasal çoğunluk şartını gerçekleştiremediğini, yetki tespiti yazısında belirtilen toplam çalışan sayısının hatalı olduğunu, müvekkiline ait işyerinde toplam çalışan sayısının yetki tespiti için başvuru tarihi olan 23/05/2017 itibarıyla 289 olduğunu, yetki tespiti yazısında işyerinde çalışan işçi sayısının toplam 283, sendikaya üye olan işçi sayısının ise 142 olduğunun belirtildiğini ancak müvekkiline ait işyerinde başvuru tarihi olan 23.05.2017 tarihi itibarıyla 283 değil toplam 289 işçi bulunduğunu, hatta Mayıs 2017 ayının toplam çalışan sayısının 292 olduğunu, bu sayıya işveren ve işveren vekilinin dahil edilmiş olup, taraflarınca tespit edilen ve yukarıda belirtilen toplam çalışan sayısının çoğunluk hesabında esas alınacak işçilerden oluştuğunu, 142 toplam üye sayısının aranan çoğunluğun çok altında olup davalılardan sendikaya TİS yapma yetkisine hak kazandırmadığını ileri sürerek Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Çalışma Genel Müdürlüğü tarafından hazırlanmış olan 26/05/2017 tarih ve 46101 sayılı yetki tespitinin iptaline karar verilmesini talep etmiştir.

## Davalı Cevabının Özeti:

Davalılar, davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

## İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:

Mahkemece, Bölge Adliye Mahkemesi tarafından verilen kal-

dırma kararı sonrasında yapılan yargılama sonucunda davanın reddine karar verilmiştir.

## İstinaf Başvurusu:

İlk Derece Mahkemesinin kararına karşı, davacı vekili istinaf kanun yoluna başvurmuştur.

## Bölge Adliye Mahkemesi Kararının Özeti:

Bölge Adliye Mahkemesince istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilmiştir.

## Temyiz:

Bölge Adliye Mahkemesi'nin kararına karşı, davacı vekili temyiz kanun yoluna başvurmuştur.

## Gerekeçe:

Toplu iş sözleşmesi kavramı Anayasa'nın 53'üncü maddesinde düzenlenmiştir. "Toplu iş sözleşmesi ve toplu sözleşme hakkı" başlıklı maddenin birinci fıkrasına göre "İşçiler ve işverenler, karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptirler."

Toplu iş sözleşmesi yetkisi ise, toplu iş sözleşmesi ehliyetine sahip kuruluş veya kişinin belli bir toplu iş sözleşmesi yapabilmesi için Kanunun aradığı niteliğe sahip olmasını gösterir (GÜNAY, Cevdet İlhan: İş Hukuku Yeni İş Yasaları, Ankara 2013, s.942).

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun "Yetki" başlıklı 41'inci maddesinin birinci fıkrasına göre "Kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde birinin üyesi bulunması şartıyla işçi sendikası, toplu iş sözleşmesinin kapsamına girecek işyerinde başvuru tarihinde çalışan işçilerin yarısından fazlasının, işletmede ise yüzde kırkının kendi üyesi bulunması hâlinde bu işyeri veya işletme için toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkilidir."

6356 sayılı Kanun'un "Yetki Tespiti İçin Başvuru" başlıklı 42'nci maddesi ise;

**1.** Toplu iş sözleşmesi yapmak isteyen işçi sendikası Bakanlığa başvurarak yetkili olduğunun tespitini ister. İşveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren de Bakanlığa başvurarak yetkili işçi sendikasının tespitini isteyebilir.

**2.** Bakanlık, kayıtlarına göre başvuru tarihi itibarıyla bir işçi sendikasının yetkili olduğunu tespit ettiğinde, başvuruyu, işyeri veya işletmedeki işçi ve üye sayısını, o işkolunda kurulu işçi sendikaları ile taraf olacak işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işverene altı iş günü içinde bildirir.

**3.** İşçi sendikasının yetki şartlarına sahip olmadığına ya da işyerinde yetki şartlarına sahip bir işçi sendikasının bulunmadığının tespiti hâlinde, bu bilgiler sadece başvuruyu yapan tarafa bildirilir.

**4.** Sigortalılığın başlangıcı ile sona ermesine ilişkin bildirimlerden yasal süresi içinde Sosyal Güvenlik Kurumu'na

yapılmayanlar, yetkili işçi sendikasının tespitinde dikkate alınmaz.

**5.** Yetki tespiti ile ilgili usul ve esaslar Bakanlıkça çıkarılacak bir yönetmelikle düzenlenir."

Şeklindedir.

Yine aynı Kanun'un "Yetki İtirazı" başlıklı 43'üncü maddesine göre de;

**1.** Kendilerine 42'nci madde uyarınca gönderilen tespit yazısını alan işçi veya işveren sendikaları veya sendika üyesi olmayan işveren; taraflardan birinin veya her ikisinin yetki şartlarına sahip olmadığı veya kendisinin bu şartları taşıdığı yolundaki itirazını, nedenlerini de göstererek yazının kendilerine tebliğ edildiği tarihten itibaren altı iş günü içinde mahkemeye yapabilir.

**(2)** İtiraz dilekçesi görevli makama kayıt ettirildikten sonra mahkemeye verilir. Kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin yüzde birinden daha az üyesi bulunan işçi sendikası, yetki itirazında bulunamaz.

**3.** İtiraz dilekçesinde veya ekinde somut delillerin yer alması hâlinde itiraz incelenmeksizin reddedilir. İşçi ve üye sayılarının tespitinde maddi hata ve süreye ilişkin itirazları mahkeme altı iş günü içinde duruşma yapmaksızın kesin olarak karara bağlar. (Değişik cümle: 12/10/2017-7036/34 md.) Bunların dışındaki itirazlar için mahkeme, duruşma yaparak karar verir ve bu karar hakkında istinaf yoluna başvurulması hâlinde bölge adliye mahkemesi bir ay içinde kararını verir. (Ek cümle: 12/10/2017-7036/34 md.) Bu karara karşı temyiz yoluna başvurulması hâlinde Yargıtay bir ay içinde kesin olarak karar verir.

**4.** 42'nci maddenin üçüncü fıkrası uyarınca kendisine yetki şartlarına sahip olmadığı bildirilen işçi sendikası, altı iş günü içinde yetkili olup olmadığının tespiti için dava açabilir. Mahkeme açılan davayı o işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde birini üye kaydeden işçi sendikaları ile işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işverene de bildirir. Mahkeme davayı iki ay içinde sonuçlandırır.

**5.** İtiraz, karar kesinleşinceye kadar yetki işlemlerini durdurur."

Bu genel açıklamalar ışığında temyiz itirazlarının değerlendirilmesi gerekmektedir.

**1.** Tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına, dayandıkları belgelere, uyumsuzluğa uygulanması gereken hukuk kuralları ile hukuki ilişkinin nitelendirilmesine, dava şartlarına, yargılama ve ispat kuralları ile temyiz olunan kararda belirtilen gerekçelere göre davacının aşağıdaki bendin kapsamı dışındaki temyiz itirazları yerinde görülmemiştir.

**2.** İnceleme konusu davada, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından 23/05/2017 başvuru tarihi itibarıyla dava-

cıya ait tespit konusu işyerinde toplam 283 işçi çalıştığı ve 142 sendika üyesi bulunduğu gerekçesiyle davalı sendikanın toplu iş sözleşmesi yapabilmek gerekli çoğunluğu sağladığına dair 26/05/2017 tarih ve 46101 sayılı olumlu yetki tespit kararı verilmiştir.

Bölge Adliye Mahkemesince davacının istinaf başvurusunun esastan reddine dair verilen ilk karar, Dairemizin 28/01/2021 tarihli ilâmıyla gerekçesiz şekilde hüküm tesisinin hatalı olduğu gerekçesiyle bozulmuştur. Bozma sonrasında Bölge Adliye Mahkemesince istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilmiş ise de karar dosya içeriğine uygun düşmemektedir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, 6356 sayılı Kanun'un 19'uncu maddesinin yedinci fıkrasına göre "İşkolunu değiştirenin sendika üyeliği kendiliğinden sona erer." Mülga 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nun 25'inci maddesinin beşinci fıkrasında da aynı düzenleme yer almaktadır.

Yetki tespitinde dikkate alınan işçilerden B... K... davalı sendikaya 09/06/2000 tarihinde üye olmuş ise de anılan işçinin 10/12/2012 ilâ 22/03/2013 tarihleri arasında "Gıda sanayi" işkolunda yer alan işveren yanında çalıştığı, bu suretle sendika üyeliğinin sona erdiği, bu tarihten sonra davalı sendikaya yeniden üye olmadığı görüldüğünden, yetki başvuru tarihinde sendika üyesi olarak kabul edilemeyeceği açıktır.

Yine yetki tespitinde dikkate alınan işçilerden R... P... davalı sendikaya 07/02/2007 tarihinde üye olmuş ise de anılan işçinin 02/06/2010 ilâ 06/07/2010 tarihleri arasında "Petrol, kimya, lastik, plastik ve ilaç" işkolunda yer alan işveren yanında çalıştığı, bu suretle sendika üyeliğinin sona erdiği, bu tarihten sonra davalı sendikaya yeniden üye olmadığı görüldüğünden, yetki başvuru tarihinde sendika üyesi olarak kabul edilemeyeceği açıktır.

**3.** K... B... isimli işçinin 22/05/2017 tarihinde işten çıkışı yapılmış ise de aynı tarihte yeniden işe girişi gerçekleştirildiğinden, anılan işçi yetki tespitinde dikkate alınmalıdır.

Yine H... Ş... isimli işçinin 15/05/2017 tarihinde işten çıkışı yapılmış ise de aynı tarihte yeniden işe girişi gerçekleştirildiğinden, anılan işçi yetki tespitinde dikkate alınmalıdır.

**4.** A... K... isimli işçi yetki tespitinde dikkate alınmış ise de yetki başvuru tarihinden önce işten çıkışı yapıldığından ve buna ilişkin işten ayrılış bildirgesinin de 22/05/2017 tarihinde Sosyal Güvenlik Kurumu'na verildiği görüldüğünden, sendika üyesi olan bu işçi de yetki tespitinde dikkate alınmamalıdır.

**5.** 6356 sayılı Kanun'un 2'nci maddesinin ikinci fıkrasına göre "İşveren vekilleri, bu Kanunun uygulanması bakımından işveren sayılır." Aynı maddede işveren vekili kavramı "İşveren adına işletmenin bütününe yönetenler" olarak ta-

nımlanmıştır. Bu anlamda olmak üzere, 6356 sayılı Kanun uygulamasında sadece işletmenin bütününe yöneten işveren vekilleri işveren sayılmakta, işletmenin bütününe yönetmeyen işveren vekilleri ise işçi olarak değerlendirilmektedir.

Dosya kapsamına göre işletmenin bütününe yöneten tek işveren vekilinin V...K... olduğunun anlaşılmasına göre, anılan kişi işçi sayısı bakımından dikkate alınmamalıdır. Diğer taraftan Bölge Adliye Mahkemesi kararında belirtilen diğer işveren vekilleri işletmenin bütününe yönetmediğinden işçi sayısında dikkate alınmalıdır.

Bu tespitler çerçevesinde, netice itibariyle başvuru tarihinde yetki tespitinde dikkate alınması gereken işçi sayısının 283 olduğu, sendika üye sayısının ise 139 olduğu anlaşıldığından, sendikanın toplu iş sözleşmesi yapabilmek için gereken çoğunluğu sağlayamadığı açıktır.

Belirtilen sebeplerle, 6356 sayılı Kanun'un 43'üncü maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, hükümlerin bozulmak suretiyle ortadan kaldırılması ve aşağıdaki gibi karar verilmesi gerekmektedir.

**Hüküm:** Yukarıda belirtilen nedenlerle;...Davanın KABULÜ ile Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nın...sayılı yetki tespiti kararının İPTALİNE ... 10/02/2022 tarihinde oy birliğiyle kesin olarak karar verildi.

#### **Kararın İncelenmesi:**

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'na göre, kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde birinin üyesi bulunması şartıyla işçi sendikası, toplu iş sözleşmesinin kapsamına girecek işyerinde başvuru tarihinde çalışan işçilerin yarısından fazlasının, işletmede ise yüzde kırkının kendi üyesi bulunması halinde bu işyeri veya işletme için toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkilidir (m.41/1). İşletme toplu iş sözleşmeleri için işyerleri bir bütün olarak dikkate alınır ve yüzde kırk çoğunluk buna göre hesaplanır (m.41/2). İşletmede birden çok sendikanın yüzde kırk veya fazla üyesinin olması durumunda başvuru tarihinde en çok üyeye sahip sendika toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkilidir (m.41/3). Yetki tespiti açısından işçi ve üye sayıları tespit edilirken, işletmenin bütününe yöneten işveren vekili dışında işverene iş sözleşmesi ile bağlı olan tüm işçiler dikkate alınmaktadır. İşveren ile arasındaki ilişki iş ilişkisi olarak nitelendirilmediği takdirde zaten başkaca bir koşul aranmaksızın söz konusu kişinin işçi sayılarında sayıya dahil edilmesi mümkün değildir. Bu incelemede işletmenin bütününe yöneten işveren vekili ile kastettiğimiz, işveren ile arasında iş sözleşmesi bulunmasına ve buna bağlı olarak İş Kanunu/Basın İş Kanunu/Deniz İş Kanunu/Türk Borçlar Kanunu kapsamında olmasına rağmen, işletmenin bütününe yönettiği için 6356 sayılı Kanun uygulamasında

işveren sayılan ve işçi sendikasına üye olamayan kişilerdir. İnceleme konusu kararda Yargıtay, bugüne kadarki bazı kararlarından farklı bir sonuca vararak 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu anlamında işveren vekili sayılmak için işletmenin bütününe yönetmenin şart olduğunu vurgulamış ve Bölge Adliye Mahkemesi'nin genel müdür yardımcısı pozisyonunda olduğunu belirttiği iki işçiyi işveren vekili saymayarak somut olayda sadece genel müdür konumundaki tek kişinin yetki tespitinde işçi sayısında dikkate alınmayacağını kabul etmiştir.

Yargıtay'ın gerek 9. gerek 22. Hukuk Dairesi'nin geçmiş dönemde 6356 sayılı Kanun anlamında işveren vekilinin birden çok kişi olabileceğinin adeta temel kural olduğu, özellikle genel müdür yardımcılarının da işveren vekili niteliği taşıdığı anlamına gelen kararları olmuştur. Örneğin 9. Hukuk Dairesi'nin 2016 yılında verdiği yetki itirazına ilişkin bir kararında, "...İşletmenin tümünü yöneten genel müdürler ile yardımcılarının işveren vekilli olarak kabulü gerekir. Ancak belirtelim ki, işyerinde genel müdür veya genel müdür yardımcısı unvanının kullanılması tek başına işveren vekili olarak çoğunluk nisabından dışlanması sonucunu doğurmaz. Önemli olan, kendisine temsil yetkisi verilip verilmediği ve işletmenin bütününe yönetip yönetmediğidir. Bu hususta görev tanımı ve konumuna bakmak gerekir.

Somut uyuşmazlıkta ... işletmenin bütününe yönetme yetkisi olup olmadığı araştırılmamış, hükme esas alınan bilirkişi raporunda dosyada yer alan şirket organizasyon şeması incelenmemiştir.

Bu nedenle, davacı şirkete ait temsil ve ilzama yetkili kişileri gösteren ticaret sicil kayıtları getirtilerek, dosyada yer alan şirket organizasyon şeması ve ... görev tanımı ile birlikte incelenmeli ve ... işveren vekili olup olmadığı hakkında yeniden yapılacak değerlendirme ile sonuca gidilmelidir..." ifadelerine yer verilmiştir (Yarg. 9. HD, 22.3.2016, E. 2016/8744 K. 2016/6878). Görüldüğü gibi, Yüksek Mahkeme, bu kararında sanki İş Kanunu m. 18 anlamında iş güvencesi kapsamı dışında kalan işveren vekillerine, daha doğru bir ifade ile "işveren vekili ve yardımcılara" ilişkin bir değerlendirme yapıyor gibi hareket etmiştir.

Yargıtay 22. Hukuk Dairesi'nin bir kararında da, "...TİS'de kapsam dışı olarak tanımlanan gerçek kapsam dışı işçilerden üçünü işveren vekili olan genel müdür ve yardımcılarını oluşturmaktadır..." ifadelerine yer verilerek genel müdür ve yardımcılardan oluşan üç işveren vekili bulunabileceği kabul edilmiştir.

İnceleme konusu Yargıtay kararına konu olayda da yerel mahkeme, önce 13 daha sonraki kararında ise 8 kişiyi işveren vekili kabul ederek işçi sayısına dahil etmezken, İstanbul BAM

31. Hukuk Dairesi, somut olaya ilişkin gerek 12.06.2018 tarihli (E. 2018/1691 K. 2018/967) gerekse 29.06.2021 (E. 2021/651 K. 2021/1520) tarihli kararlarında yukarıdaki Yargıtay kararlarına atıfta bulunmuş ve sonuç olarak genel müdür yanında genel müdür yardımcısı olarak kabul ettiği iki işçiyi daha işveren vekili saymıştır.

Bölge Adliye Mahkemesi'ne göre, "Yargıtay 9 ve 22.HD kararları doğrultusunda Genel Müdür olan V... K...'in konumu itibariyle işveren vekili olduğu, yönetim kurulu üyeleri ve organ yetkisinde A grubu imza yetkisiyle davacı şirketi temsil ve ilzama da yetkili olduğu ve bu nedenle işveren vekili konumunda olduğundan işçi sayısına dahil edilmemesi gerekir. İşveren vekilliği açısından 4857 SK 18.maddesine göre işyerinde temsil ve ilzam dışında işe alıp çıkarma yetkisi işe iade davaları açısından aranmakta ise de, 6356 SK açısından işyerinin bütününe sevk ve idare ve Yargıtay kararında geçtiği üzere temsil ve ilzam yetkisi aranacaktır. Buna göre A grubu imza yetkisine sahip yönetim kurulu üye ve organı çift imza ile yetkili iken, kendilerine bağlı birçok alt birim de bulunan B grubu imza yetkisi sahibi Ö... S... ve S... F.K... da hem A hem de B grubu olarak bağımsız olarak 150000 Euro limitle işlem yapma B Grubu imza yetkisine sahip genel müdür yardımcısı pozisyonundadırlar. B grubu imza yetkilileri görev bölümüne göre genel müdürün yokluğunda genel müdüre vekalet de etmektedirler. Ayrıca B grubu imza yetkilileri C grubundakiler tek başlarına işlem yapamazken hem kendi aralarında hem de A grubu imza yetkilileri katılmadan C grubu ile de müşterek imza yetkisine de sahiptir. Görev bölümünün B grubu imza yetkisine sahip Ö... S... tarafından da onaylandığı görülmektedir. Şirketi temsil ve ilzamda limit dahilinde A grubu imza yetkisi gibi onlar dahil olarak veya olmadan çift imza ile yetkili olmakla genel müdür yardımcısı olduklarından B grubu imza yetkisine sahip Ö... S..., S... F.K... isimli işveren vekillerinin işçi sayısına dahil edilmemeleri gerekmektedir. Diğer C ve D grubu ve diğer çalışanların temsil ve ilzam yetkileri kısıtlı olmakla genel müdür yardımcısı sayılmayacakları kabul edilmiştir. C ve D grubu yöneticilerin işyerinin bütününe yönetmedikleri anlaşılacakla aslanan işçi kabul edilip sendikal haklardan yararlanmaları olduğundan işçi sayısına dahil edilmeleri gerektiği kabul edilmiştir...". Görüldüğü gibi, BAM, genel müdür dışında kendilerine temsil ve ilzam yetkisi verilen B grubu imza yetkilisi kişileri genel müdür yardımcısı olarak nitelendirip 6356 sayılı Kanun anlamında işveren sayılan işveren vekili kabul etmiştir.

Bilindiği gibi, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku mevzuatımızda çeşitli kanunlarda işveren vekili kavramına yer verilmiştir. Bu kapsamda, 4857 sayılı İş Kanunu (m.2, m.18), 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu (m.3/2), 6356 sayılı Sendikalar

ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nda (m.12/2) işveren vekili tanımlanmıştır. Şüphesiz her bir kanunun uygulama alanı açısından ilgili kanundaki tanımın ve bu tanımda yer alan unsurların esas alınması gerekecektir. Hatta İş Kanunu'nda görüldüğü üzere aynı kavram aynı kanun içinde farklı kurumlar açısından farklı unsurlarla da düzenlenebilmektedir. Gerçekten İş Kanunu 2/4 maddesinde genel olarak işveren vekilini, "İşveren adına hareket eden ve işin, işyerinin ve işletmenin yönetiminde görev alan kimselere işveren vekili denir." şeklinde tanımlamışken iş güvencesinin kapsamı dışındaki işveren vekillerini, "İşletmenin bütününe sevk ve idare eden işveren vekili ve yardımcılarını ile işyerinin bütününe sevk ve idare eden ve işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekilleri" şeklinde düzenlemiştir (m.18/son).

Görüldüğü gibi, İş Kanunu genel olarak işveren vekili kavramını oldukça geniş tanımlamış ve işveren adına hareket eden ve işin, işyerinin ve işletmenin yönetiminde görev alan kişileri işveren vekili saymıştır. Bu durumda, işveren adına hareket eden genel müdür, genel müdür yardımcısı, fabrika müdürü, insan kaynakları ya da pazarlama müdürü işveren vekili olduğu gibi, atölye şefi, muhasebe şefi, ustabaşı, formen ve benzeri kişiler de işveren vekilidirler. Bu kişilerin işveren adına hareket etmesi koşulu, işveren vekilinin temsil yetkisine sahip bulunması gerektiğini ortaya koymaktadır. Temsil ilişkisi ve yetkisi, işyerinde işçilere ilan yolu ile açıkça bildirilebileceği gibi, genellikle görüldüğü üzere işveren vekilinin davranışından da anlaşılabilir (Çelik, N./Caniklioğlu, N./Canbolat, T./Özkaraca, E.: İş Hukuku Dersleri, 34. Bası, İstanbul 2021, 107; Süzek, S.: İş Hukuku, 21. Baskı, İstanbul 2021, 188-190).

6356 sayılı Kanunda ise işveren vekili kavramı İş Kanunu'nun 2. maddesi hükmünün aksine oldukça dar tutulmuştur (Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca, 108, 954-955; Tuncay, A. C./Savaş Kutsal, B.: Toplu İş Hukuku, 7. Bası, İstanbul 2019, 100; Eyrenci, Ö./Taşkent, S./Ulucan, D./Baskan, E.: İş Hukuku, 10. B., İstanbul 2020, 45; Süzek, 191; Şahlanan, F.: Toplu İş Hukuku, İstanbul 2020, 185; Sur, M.: İş Hukuku, Toplu İlişkiler, 10. Bası, Ankara 2022, 30; Başbuğ, A./Yücel Bodur, M.: İş Hukuku, 6. Baskı, İstanbul 2021, 74). Gerçekten 6356 sayılı Kanun, temel kavramlardan işçi, işveren ve işyeri kavramlarını özel olarak tanımlamayıp İş Kanunu'na atıf yapmakla yetinirken, işveren vekili kavramını özel olarak tanımlamıştır. Kanunun 2. maddesinde, işveren adına işletmenin bütününe yönetenlere işveren vekili denileceği belirtilmiş ve bu Kanunun uygulanmasında bunların da işveren sayılacakları düzenlemesine yer verilmiştir (m. 2/1,e; m.2/2).

Öğretide belirtildiği gibi, işveren vekili bakımından İş Kanunu ile Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu arasındaki farklılık, iki kanunun amaçları göz önünde tutulursa kaçınılmaz olarak kabul edilmelidir. İş Kanunu'nda, işyerine ait işlerin çokluğu ve çeşitliliği yüzünden işverenin her işe yetişemeyeceği düşüncesinden hareketle, işlerin zamanında görülebilmesi için çok sayıda işveren vekiline yer verilmiştir. Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun amacı ise başkadır. Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu, Anayasa'nın sendika hakkı (m. 51), toplu sözleşme hakkı (m. 53) ve grev hakkını (m. 54) işçilere sağlamış olduğunu göz önüne alarak sendika hakkından kural olarak bütün işçilerin yararlanmasını amaçlamakta ve İş Kanunu'na göre işveren vekili sayılan, fakat iş sözleşmesi ile işverene bağlı olan işçilerin bu haklardan yoksun kalmalarını önlemek istemektedir (Ekmekçi, Ö./Yiğit, E.: Bireysel İş Hukuku Dersleri, 3. Bası, İstanbul 2021, 86; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca, 108, 955). Kanun, sadece işletmenin bütününe yönetmeye yetkili olanları, bunlar da işverene iş sözleşmeleriyle bağlı olmalarına karşın, işverene en yakın kişiler olduklarından ve yaptıkları iş açısından işveren gibi kabul edilmeleri zorunluluğu karşısında istisna tutmuş ve bunlara ancak işveren sendikalarına üye olabile olanağını tanımlamıştır (Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca, 108; Başbuğ/Yücel Bodur, 74).

İnceleme konusu olayda BAM kararında salt kendi aralarında ve C grubu imza yetkilileri ile müşterek imza yetkisine sahip oldukları ve genel müdüre vekalet ettikleri belirtilerek genel müdürün altında görev yapan B grubu imza yetkisine sahip iki işçinin daha işveren vekili, başka bir deyişle 6356 sayılı Kanun anlamında işveren sayılmaları isabet taşımamaktadır. Zira, işyeri organizasyonunda genel müdürün altında olan, hiyerarşik açıdan ona bağlı olarak görev yapan söz konusu kişilerin işletmenin bütününe yönettiğinden söz edilemeyecektir.

Gerek iş güvencesinin kapsamı dışında kalan işveren vekillerinin gerekse 6356 sayılı Kanun anlamında işveren vekilinin tespitinde işletmenin/işyerinin bütününe yönetme, işletmenin bütününe yöneten kişinin yardımcısı olma unsuru tespit edilirken bakılması gereken işletmeyi/işyerini dışarıya karşı temsil etmek değildir. Bütünü yönetmek, içe yöneliktir. İş güvencesinin kapsamına ilişkin bir çalışmamızda işletmenin bütününe yönetme ile ilgili olarak belirttiğimiz gibi, "...kanaatimizce burada bakılacak husus işletmeyi üçüncü kişilere karşı temsil ve ilzam yetkisi olmamalıdır. Burada önemli olan işletmenin içe dönük yönetimi olup, buna en üst düzeyde sahip olan yani işletmenin bütününe yöneten kişi..." tespit edilmelidir, (Özkaraca, E.: İş Güvencesinin Kapsamı, Prof. Dr. Turhan Esener II. İş Hukuku Uluslararası Kongresi, An-

kara 2017, 59). Yine öğretide belirtildiği gibi, "İşveren vekili sıfatını edinebilmenin bir diğer koşulu, o kimsenin işverenin iş organizasyonu içinde/işyerinde (ve işçilere karşı) işveren adına hareket etmesidir. Bunun içinse o konuda işvereni temsil yetkisine sahip olması gerekir. Temsil yetkisinin kapsamı (genişliği) işverence belirlenir. İşveren vekili, ancak sahip bulunduğu temsil yetkisi çerçevesinde işveren otoritesini temsil edebilir. Fakat toplu iş hukuku bakımından işveren vekilinin işvereni temsil yetkisi, işveren adına işletmenin bütününe yönelmek zorundadır. Bu nitelikte olmayanları toplu iş hukuku anlamında işveren vekili olarak kabul edemeyiz... toplu iş hukuku bakımından sadece "işveren adına işletmenin bütününe yöneten kişi" işveren vekili görülmüştür..", (Akyiğit, E.: Toplu İş Hukuku, 2. Baskı, Ankara 2020, 50-51; ayrıca bkz., Başbuğ/Yücel Bodur, 74; Sur, 30).

Organizasyon şemasının en üstünde bulunan, işletmede görev yapan tüm işçilere karşı işveren adına emir ve talimat verme biçiminde somutlaşan işverenlik yetkilerini kullanan, genellikle genel müdür, CEO gibi unvanı olan kişi işletmenin bütününe yönetmektedir. Buna karşılık, hiyerarşik açıdan ona bağlı olan, onun altında görev yapan, belirli, sınırlı görev ve sorumluluk alanları olan örneğin genel müdür yardımcısı, personel müdürü gibi kişilerin belirli bir tutara kadar birlikte imza yetkileri olduğu vb. gerekçelerle işletmenin bütününe yönettiklerinden söz edilmemelidir (Süzek, 192; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca, 954-955).

Bu yaklaşım, İş K. m.18 uyarınca iş güvencesinin kapsamı dışında tutulan 1. grup (işletmenin bütününe sevk ve idare eden) işveren vekilinin hemen tüm olaylarda tek kişi olarak kabul edilmesi ile de uyumlu olacaktır. Gerçekten, iş güvencesinin kapsamı dışında tutulan 1. grup işveren vekili ile 6356 sayılı Kanun anlamında işveren vekilinin unsuru özdeştir: "İşletmenin bütününe yönetme". Salt İş K. m.18/son'da tekil, 6356 sayılı Kanunda ise çoğul ifade biçimi tercih edilmesinden, 6356 sayılı Kanun açısından örneğin genel müdür yardımcılarının da işletmenin bütününe yönettikleri sonucuna varılamayacaktır.

Uygulamada bir işletmede, işletmenin bütününe yöneten birden çok kişinin varlığı, çok istisnai bir durum olup, bir şirketin aynı anda iki genel müdürünün olması hali buna örnek olarak verilebilir. Belirtelim ki, bir Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararında da, 6356 sayılı Kanun anlamında birden fazla işveren vekili bulunmasının istisnai bir durum oluşturacağı açıklanmıştır. Karara göre, "...İş Kanunu işveren vekili tanımını geniş tuttuğundan İş Kanunu kapsamında bir işyerinde ya da işletmede genel olarak birden fazla işveren vekili bulunması mümkün iken 6356 sayılı Kanun kapsamında birden fazla işveren vekili bulunması istisna şeklinde olabilecek, iş-

veren adına işletmenin bütününe yönetenler bu sığara hak kazanacaklardır.", (YİBHGGK, 09.06.2017, E. 2016/3 K. 2017/4). Öğretide de bu görüş doğrultusunda, "...toplu iş hukukundaki işveren vekilinin (işletmenin/işyerinin tümünü yöneten kişi dışında) bireysel iş hukukundakinden farklılık taşıdığı, bir işyerinde/işletmede ancak bir işveren vekilinin bulunacağı anlaşılmaktadır." ifadelerine yer verilmektedir, (Akyiğit, 52; aynı yönde, Başbuğ/Yücel Bodur, 74). Yine öğretide Sur tarafından belirtildiği gibi, "Örneğin, bir bankanın genel müdürü, işveren vekili olarak STİSK bakımından işveren sayılacağından ancak bir işveren sendikasına üye olabilir ve yapılacak bir toplu iş sözleşmesinden yararlanamaz. Buna karşılık bankanın şube müdürü "işçi" sıfatını koruduğu gibi, banka genel müdürüne bağlı personel müdürü ve muhasebe müdürü gibi yöneticiler de tüm konularda işletmeyi sevk ve idareye yetkili olmadıklarından dolayı işçi sıfatını korurlar ve bir işçi sendikasına üye olabilirler", (Sur, 30; aynı yönde, ; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca, 954-955; Süzek, 192; Şahlanan, F.: Türk Hukukunda İçi ve İşverenlerin Örgütlenme Hakkı Sınırları ve Sorunları, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri 1999 Yılı Toplantısı, İstanbul 1999, 67; Bu kişilerin işverene yakın kişiler olduklarından sendikaya üye olmadıkları, buna karşılık işyerinde toplu sözleşme yetkisi için çoğunluk tespitinde çalışan sayısına dahil edildikleri için yetki almayı güçleştirdikleri, bu nedenle düzenlemenin isabetli olmadığı yönünde, Şahlanan, aynı yer).

Sonuç olarak inceleme konusu kararda, Yargıtay'ın 6356 sayılı Kanun anlamında işveren vekili sayılmak için işletmenin bütününe yönetmeyi araması ve tek kişiyi bu nitelikte kabul etmiş olması kanaatimizce de isabetlidir.

Bu hususta son olarak belirtelim ki, işveren vekili sıfatıyla yetki tespitinde dikkate alınmayacak kişinin tespiti de yetkiye ilişkin diğer koşullarda olduğu gibi yetki başvuru tarihindeki durum esas alınarak tespit edilecektir. Başka bir deyişle, kimin işletmenin bütününe yönettiği için işçi ve üye sayısının tespitinde dikkate alınmayacağı, başvuru tarihindeki koşullar dikkate alınarak değerlendirilecektir. Yargıtay da bir kararında isabetli olarak bu hususu vurgulamıştır. Karara göre, "...dosya kapsamına göre ... isimli işçinin başvuru tarihi itibarıyla işletmenin bütününe yöneten işveren vekili olmadığı anlaşıldığından, Bölge Adliye Mahkemesi'nin söz konusu işçinin yetki tespitinde dikkate alınması gerektiğine dair tespiti isabetlidir...", (Yarg. 9. HD, 21.10.2021, E. 2021/9690 K. 2021/14731). Kararda atıfta bulunulan BAM kararında da, "...N...E...'nin başvuru tarihi itibarıyla davacı şirketi temsile ve ilzama yetkili yönetim kurulu üyesi olduğu için bu sayıya dahil edilemeyeceği kabul edilmiş ise de dosya kapsamındaki Ticaret Sicil Kayıtlarından, N...E...'nin

11.04.2017 tarihli Genel Kurul kararıyla şirket yönetim kurulu üyesi olarak seçildiği, bu tarihten önceki dönemde yönetim kurulu üyesi olduğuna dair bir kayıt bulunmadığından, mahkemece, yetki tespiti başvuru tarihi itibarıyla yönetim kurulu üyesi olmayan bu çalışanın davacı işyerinde çalışan işçi sayısına dahil edilmemesi hatalı olmuştur. " ifadelerine yer verilmiştir (İstanbul BAM 32. HD, 15.06.2021, E. 2020/1639 K. 2021/986; aynı yönde, Yarg. 9. HD, 22.12.2014, E. 2014/36326 K. 2014/39337).

İnceleme konusu kararda, Yüksek Mahkeme'nin değındığı bir diğer husus, işçinin üye olduğu sendikanın kurulu bulunduğu işkolundan farklı bir işkoluna giren işyerinde çalışmasının sendika üyeliğine etkisidir. Karara göre, "Yetki tespitinde dikkate alınan işçilerden B... K... davalı sendikaya 09/06/2000 tarihinde üye olmuş ise de, anılan işçinin 10/12/2012 ilâ 22/03/2013 tarihleri arasında "Gıda sanayi" işkolunda yer alan işveren yanında çalıştığı, bu suretle sendika üyeliğinin sona erdiği, bu tarihten sonra davalı sendikaya yeniden üye olmadığı görüldüğünden, yetki başvuru tarihinde sendika üyesi olarak kabul edilemeyeceği açıktır. ". Kararda 2010 yılında işkolunu değıştiren başka bir işçi ile ilgili olarak da aynı tespitlere yer verilmiştir. Bu hususta, 2010 yılında yürürlükte olan mülga 2821 sayılı Sendikalar Kanunu m.25/4'te, "... işkolunu değıştiren işçilerin sendika üyeliği sona erer." hükmüne; 07.11.2012 tarihinde yürürlüğe giren 6356 sayılı Kanun m.19/7'de aynı doğrultuda, "İşkolunu değıştirenin sendika üyeliği kendiliğinden sona erer." düzenlemesine yer verilmiştir. Dolayısıyla Yargıtay'ın her iki işçinin sendika üyeliğinin sona erdiği yönündeki tespitleri kanaatimce de isabetlidir.

## YARGITAY KARARLARI

### Yargıtay 9. Hukuk Dairesi

**Esas No.:** 2021/12399

**Karar No.:** 2021/16581

**Tarihi:** 15.12.2021

**İlgili Mevzuat:** 4857 sayılı İş Kanunu m.4, 1475 sayılı İş Kanunu m.14

**Karar Özeti:** 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu kapsamında kalan iş ilişkilerine bağlı olarak çalışanlarca kıdem tazminatı talep edilmezken, Toplu İş Sözleşmesinin Kıdem Tazminatı başlıklı 29.maddesinde "İşçilerin iş sözleşmelerinin iş kanunundaki kıdem tazminatının ödenmesi gerektiren hallerden birisi ile sona ermesi halinde, işçiye her tam hizmet yılı için 60 gün ücreti tutarında kıdem tazminatı ödenir" ifadesi bulunduğundan Mahkemece; Toplu İş Sözleşmesi hükümleri uyarınca kıdem tazminatı hesabı yapılan bilirkişi raporu de-

ğerlendirmeye alınarak kıdem tazminatına hükmedilmelidir.

### Yargıtay Kararı:

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen kararın, temyizen incelenmesi davalılardan ... vekili tarafından istenilmekle, temyiz talebinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dava dosyası için Tetkik Hakimi tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

### Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili, müvekkilinin davalı ... (asıl işveren) adına ... Ltd. Şti.'nde (alt işveren) güreşçi olarak çalıştığını, müvekkilinin işe başlama tarihinden itibaren davalılardan ...'nin farklı taşeronlarında ancak aynı işyerinde çalıştığını ve en son ... Ltd. Şti.'nde çalıştığını, davacının ... Sendikası üyesi olup, bu sendika ile ...'ın yürürlük süresi 28.03.2014-27.03.2017 olan Toplu İş Sözleşmesini imzaladıklarını, herhangi bir sebep bildirilmeksizin işten çıkarıldığını, işten çıkış nedeninin 4 kodu ile gösterildiğini, buna göre belirsiz süreli iş sözleşmesinin işveren tarafından haklı sebep bildirilmeden feshi olup, davalının feshin haksızlığını kabul ettiğini, son net maaşının 2.200,00 TL olup, Toplu İş Sözleşmesinde yemek yardımı, taşıt yardımı, yakacak yardımı, öğrenim yardımı, bayram harçlığı, giyim ve koruyucu eşya yardımı yapılmasının da akdedildiğini, bugüne kadar hiç yıllık ücretli izin kullanmadığını iddia ederek bir kısım işçilik alacaklarının davalılardan tahsilini talep etmiştir.

### Davalı Cevabının Özeti:

Davalı Belediye vekili; ekonomik nedenlerle haklı nedenle fesih yapıldığını savunarak davanın reddine, yargılama giderleri ile vekalet ücretinin karşı tarafa yükletilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

Diğer davalı şirket davaya cevap vermemiştir.

### Mahkeme Kararının Özeti:

Mahkemece, toplanan deliller ve bilirkişi raporu doğrultusunda davanın kabulüne karar verilmiştir.

Kararı, davalı Belediye ve davalı şirket vekili temyiz etmiştir. Dairemizin 2017/14541 esas, 2020/16385 karar ve 23.11.2020 tarihli ilamı ile; "Uyuşmazlık iş mahkemesinde çözülmüş olsa da uygulanması gereken kanun 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu olup sözü edilen kanuna göre davaya konu işçilik alacaklarına hak kazanılıp kazanılmayacağı değerlendirilmeli ve talep hakkının bulunduğu kabul edildiğinde ise Türk Borçlar Kanunu hükümleri çerçevesinde ve yine davacının sendika üyesi olduğu, buna göre toplu iş sözleşmesinden yararlandığı anlaşılmakla toplu iş sözleşmesi hükümleri çerçevesinde hesaplamaya gidilerek isteklerle ilgili hüküm kurulmalıdır.

Mahkemece davacının tabi olmadığı 4857 sayılı İş Kanunu hükümleri çerçevesinde isteklerle ilgili hüküm kurulması

hatalı olup bozmayı gerektirmiştir." gerekçesiyle karar bozulmuştur.

Mahkemece bozma ilamına uyulmuş, alacak hesaplarına yönelik bilirkişi raporu da alındıktan sonra davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

### Temyiz:

Kararı davalı Belediye vekili temyiz etmiştir.

### Gerekçe:

**1.** Tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına, dayandıkları belgelere, uyuşmazlığa uygulanması gereken hukuk kuralları ile hukuki ilişkinin nitelendirilmesine, taraflar arasındaki sözleşmeye, dava şartlarına, yargılama ve ispat kuralları ile temyiz olunan kararda belirtilen gerekçelere göre davalı Belediye vekilinin aşağıdaki bendin dışındaki temyiz itirazları yerinde görülmemiştir.

**2.** Taraflar arasında, davacının kıdem tazminatı hakkı olup olmadığı hususunda uyuşmazlık vardır.

Davacı dava dilekçesinde açıkça kıdem tazminatı talep etmiş, bozma ilamına uyulan mahkeme karar gerekçesinde ise; "davacının sporcu olması nedeni ile somut olayda 4857 sayılı İş Kanunu'nun uygulanma imkanı olmaması nedeni ile davacının kıdem tazminatına hak kazanmadığı düşünülse de 6095 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 432 ve devamı maddelerinde Borçlar Kanunu'na tabi olarak hizmet gören işçilerin de muhtelif tazminat haklarının düzenlendiği, nitekim anılan yasanın 438/son fıkrasında hakime, işçinin iş akdini haklı sebebe dayanmaksızın fesheden işveren aleyhine miktarını serbestçe belirleyebileceği bir tazminata mahkum etme salahiyetinin verildiği, verilecek bu tazminatın azami sınırının işçinin 6 aylık ücreti kadar olabileceği hükmü düzenlenmiştir" denilerek devamında "davacının hizmet süresi, fesih sebebi ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirilmekle takdirenen davacının 2 aylık ücreti tutarındaki tazminatın haksız fesih tazminatı olarak davalılardan tahsiline" karar verilmiştir.

Somut uyuşmazlıkta; Mahkemece uyulmasına karar verilen ve yukarıda açıklanan bozma ilamında davacının 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu kapsamında hizmet sözleşmesi ile çalıştığı belirtilmiştir. Anılan Kanun kapsamında kalan iş ilişkilerine bağlı olarak çalışanlarca kıdem tazminatı talep edilmezken, davacının üyesi olduğu 28.03.2014-27.03.2017 yürürlük tarihli ... Toplu İş Sözleşmesinin Kıdem Tazminatı başlıklı 29.maddesinde "İşçilerin iş sözleşmelerinin iş kanunundaki kıdem tazminatının ödenmesi gerektiren hallerden birisi ile sona ermesi halinde, işçiye her tam hizmet yılı için 60 gün ücreti tutarında kıdem tazminatı ödenir" ifadesi bulunmaktadır.

Ayrıca 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 4. maddesine göre de "İş sözleşmesi dışında

ücret karşılığı iş görmeyi taşıma, eser, vekâlet, yayın, komisyon ve adi şirket sözleşmesine göre bağımsız olarak meslekî faaliyet olarak yürüten gerçek kişiler de bu Kanunun ikinci ila altıncı bölümleri bakımından işçi sayılır" hükmü bulunmaktadır.

Mahkemece; Toplu İş Sözleşmesi hükümleri uyarınca kıdem tazminatı hesabı yapılan 10.07.2021 tarihli bilirkişi raporu değerlendirilmeye alınarak ve usuli kazanılmış haklar da gözetilerek kıdem tazminatına hükmedilmesi gerekirken, Borçlar Kanunu'nun 438/son fıkrasına göre talep edilmeyen haksız fesih tazminatı hesabının yapılması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

### Sonuç:

Temyiz olunan kararın, yukarıda yazılı sebeplerden dolayı BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine 15/12/2021 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

## YARGITAY KARARLARI

### Yargıtay 9. Hukuk Dairesi

**Esas No.:** 2021/5680

**Karar No.:** 2021/11030

**Tarihi:** 15.12.2021

**İlgili Mevzuat:** 4857 sayılı İş Kanunu m.22

**Karar Özeti:** Taraflar arasında Avro para birimi üzerinden belirlenen ücretin, işverence işçinin yazılı onayı alınmaksızın Türk Lirası olarak belirlenmesinin çalışma koşullarında esaslı değişiklik niteliğindedir.

### Yargıtay Kararı:

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen kararın, süresi içinde duruşmalı olarak temyizen incelenmesi davalı vekilince istenilmesi üzerine dosya incelenerek işin duruşmaya tabi olduğu anlaşılmış ve duruşma için 29/06/2021 Salı günü tayin edilerek taraflara çağrı kağıdı gönderilmişti. Duruşma günü davalı adına vekili Avukatlar ... ve ... ile karşı taraf adına vekili Avukatlar ... ve ... geldiler. Duruşmaya başlanarak hazır bulunan avukatların sözlü açıklamaları dinlendikten sonra duruşmaya son verilerek Tetkik Hakimi tarafından düzenlenen rapor sunuldu, dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Dosya kapsamının birlikte değerlendirilmesiyle yapılan inceleme sonucunda, uyuşmazlığa uygulanması gereken hukuk kurallarına ve özellikle, Bölge Adliye Mahkemesince yeniden esas hakkında verilen hükümde; taraflar arasında Avro para birimi üzerinden belirlenen ücretin, işverence işçinin yazılı onayı alınmaksızın Türk Lirası olarak belirlenmesinin çalışma koşullarında esaslı değişiklik niteliğinde olduğu ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 22'nci maddesine aykırı olarak ya-

pıldığından davacı işçiyi bağlamayacağı şeklindeki kabulde isabetsizlik bulunmamaktadır. Diğer yandan, işyerinde yürürlükte bulunan toplu iş sözleşmesinin “Ücret ödeme şekli ve zamanı” başlıklı 17’nci maddesindeki; “Mevcut uygulamaya devam edilir.” hükmünün, “Ücret zammı” başlıklı 18’nci maddesindeki “...Ancak mevcut ücretler Avro olarak ödenmekte ise Avrupa Birliğinde bir önceki yıl gerçekleşen yıllık ortalama enflasyon oranında; Türk Lirası olarak ödenmekte ise Türkiye bir önceki yıl gerçekleşen yıllık TÜFE oranında zam yapılır...” şeklindeki düzenleme ile hem döviz hem Türk Lirası için ayrı ayrı zam öngörülmesi, davalı işveren tarafından tek taraflı olarak işçi aleyhine yapılan esaslı değişikliğin toplu iş sözleşmesi ile benimsenmediğini göstermektedir. Açıklanan nedenlerle sonucu itibariyle doğru olan Bölge Adliye Mahkemesi kararına yönelik, davalının yerinde görülmeyen tüm temyiz itirazlarının reddi ile kararın bu ek gerekçe ile ONAN-MASINA, davacı yararına takdir edilen 1.525,00 TL duruşma vekalet ücretinin karşı tarafa yükletilmesine, aşağıda yazılı temyiz giderinin temyiz edene yükletilmesine, 29.06.2021 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

## YARGITAY KARARLARI

### Yargıtay 9. Hukuk Dairesi

**Esas No.:** 2021/11842

**Karar No.:** 2021/16075

**Tarihi:** 02.12.2021

### Yargıtay Kararı:

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen kararın, temyizen incelenmesi davalı B...B.. H.. ile P...T... A.Ş. vekili tarafından istenilmekle, temyiz talebinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dava dosyası için Tetkik Hakimi tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

### Davacı İsteminin Özeti:

Davacı vekili, davacı işçinin iş sözleşmesini emeklilik sebebi ile feshettiğini, davalılar arasında asıl işveren-alt işveren ilişkisi bulunduğunu ileri sürerek kıdem tazminatı ile bir kısım işçilik alacaklarının davalılardan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

### Davalılar Cevabının Özeti:

Davalılar, davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

### İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:

İlk Derece Mahkemesince, toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna dayanılarak, davalılar arasında asıl işveren alt işveren ilişkisi bulunduğu belirtilerek davanın kabulüne karar verilmiştir.

### İstinaf başvurusu:

İlk Derece Mahkemesinin kararına karşı, davalı B... vekili istinaf başvurusunda bulunmuştur.

### Bölge Adliye Mahkemesi Kararının Özeti :

Bölge Adliye Mahkemesince, İlk Derece Mahkemesi kararının usul ve esas yönünden hukuka uygun olduğu gerekçeyle, istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilmiştir.

### Temyiz başvurusu:

Kararı, davalı B... vekili temyiz etmiştir.

### Gerekçe:

1. Dosyadaki yazılara toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, davalının aşağıdaki bentlerin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.
2. Uyuşmazlık, B... ile imzaladığı hizmet alım sözleşmesi çerçevesinde faaliyet yürüten işveren yanında ve 854 sayılı Deniz İş Kanunu kapsamında çalışan gemiadamının hizmet akdinden kaynaklanan alacaklarından, B...’ın sorumlu olup olmadığı noktasındadır.

854 sayılı Deniz İş Kanunu'nun kapsamı aynı Kanun'un 1'inci maddesinde düzenlenmiştir. Maddeye göre;

“Bu kanun denizlerde, göllerde ve akarsularda Türk Bayrağını taşıyan ve yüz ve daha yukarı grostonilatoluk gemilerde bir hizmet akdi ile çalışan gemiadamları ve bunların işverenleri hakkında uygulanır.

Aynı işverene ait gemilerin grostonilatoları toplamı yüz veya daha fazla olduğu veyahut işverenin çalıştırdığı gemiadamı sayısı 5 veya daha fazla bulunduğu takdirde birinci bent hükmü uygulanır.

Bu kanunun uygulanmasında; sandal, mavna, şat, salapurya gibi olanlar da (gemi) sayılır. Cumhurbaşkanı, ekonomik ve sosyal gerekler bakımından bu kanun hükümlerini yukardaki bentlerin kapsamı dışında kalan gemilerle gemiadamlarına ve bunların işverenlerine kısmen veya tamamen teşmile yetkilidir.

Yukardaki bentlerde yazılı gemilerin bu kanun kapsamına alınmaları sebebiyle yapılabilecek itirazlar Çalışma Bakanlığı tarafından incelenerek karara bağlanır. Bu itirazlar kanunun uygulanmasını durduramaz.”

4857 sayılı İş Kanunu'nun (İş K.) 4'üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi uyarınca da “deniz ve hava taşıma işlerinde çalışanlar” hakkında 4857 sayılı Kanun hükümleri uygulanmaz. Bu anlamda gemiler aracılığı ile yapılan deniz taşıma işleri Deniz İş Kanunu'na tabi olduğundan, 4857 sayılı Kanun'un kapsamı dışında bırakılmıştır.

4857 sayılı Kanun'un 4'üncü maddesinde deniz ve taşıma işlerinin yapıldığı işyerlerinde çalışanların kanun kapsamına girmeyeceği açıklandıktan sonra ayrı durumlara yer verilmiştir.

Buna göre;

Kıyılarda veya liman ve iskelelerde gemilerden karaya ve karadan gemilere yapılan yükleme ve boşaltma işlerinde, Havacılığın bütün yer tesislerinde yürütülen işlerinde, Deniz İş Kanunu kapsamına girmeyen ve tarım işlerinden sayılmayan, denizlerde çalışan su ürünleri üreticileri ile ilgili işlerde, Çalışanların 4857 sayılı İş Kanunu kapsamında oldukları belirtilmiştir.

Alt işverenlik kavramı ise 4857 sayılı İş Kanunu'nda düzenlenmiş bir müessesedir.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 2'nci maddesinin altıncı fıkrasına göre “Bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan ve bu iş için görevlendirildiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran diğer işveren ile iş aldığı işveren arasında kurulan ilişkiye asıl işveren-alt işveren ilişkisi denir. Bu ilişkide asıl işveren, alt işverenin işçilerine karşı o işyeri ile ilgili olarak bu Kanundan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işveren ile birlikte sorumludur.”

Alt işveren bir işverenden işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan ve görevlendirdiği işçileri sadece bu işyerinde çalıştıran diğer işveren olarak tanımlanabilir. Alt işverenin iş aldığı işveren ise asıl işveren olarak adlandırılabilir. Bu tanımlara göre asıl işveren alt işveren ilişkisinin varlığından söz edebilmek için iki ayrı işverenin olması, mal veya hizmet üretimine dair bir işin varlığı, işçilerin sadece asıl işverenden alınan iş kapsamında çalıştırılması ve tarafların muvazaalı bir ilişki içine girmemeleri gerekir.

Belirtmek gerekir ki 854 sayılı Deniz İş Kanunu'nda asıl işveren-alt işverenlik kurumuna ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Yine 854 sayılı Kanun'da hizmet alımı kapsamında çalışan gemi adamının hizmet akdinden kaynaklanan alacaklarından, işveren ile hizmet alım sözleşmesi imzalamış gerçek veya tüzel kişinin sorumlu olduğuna dair bir düzenleme de yer almamaktadır.

Bu bağlamda 854 sayılı Deniz İş Kanunu ile 4857 sayılı İş Kanunu arasındaki ilişkiye değinmek zorunludur.

Yukarıda ayrıntılı şekilde açıklandığı gibi 854 sayılı Deniz İş Kanunu ile 4857 sayılı İş Kanunu kapsam itibariyle farklı hukuki nitelikteki iş ilişkilerini düzenlemektedir. Nitekim 4857 sayılı İş Kanunu tüm iş ilişkilerini düzenleyen genel bir “iş kodu” niteliğinde değildir (SÜZEK, Sarper: İş Hukuku, İstanbul 2019, s.55).

Diğer taraftan 854 sayılı Kanun'da, hüküm bulunmayan hâllerde 4857 sayılı Kanun'un uygulanmasına ilişkin genel bir atıf hükmü de bulunmadığı gibi, hangi konularda 4857 sayılı Kanun'un uygulanacağı muhtelif maddelerde (bkz. DİK md.13, 37, 38, 49) açık olarak düzenlenmiştir. Aynı şekilde 4857 sayılı İş Kanunu'nda yer alan hükümlerden, bütün iş ilişkilerine uygulanacak olanlar da ilgili maddede açık olarak belirtilmiştir (bkz. İş K. md.39/1, 74/son).

Bütün bu açıklamalar karşısında iş hukukumuzda 854 sayılı Deniz İş Kanunu ile 4857 sayılı İş Kanunu arasında özel kanun-genel kanun ilişkisinin bulunmadığı, bu kanunların tümü için sadece 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun genel kanun niteliğinde olduğu ifade edilmelidir (ÇELİK, Nuri/CANIKLIOĞLU, Nurşen/CANBOLAT, Talat: İş Hukuku Dersleri, İstanbul 2019, s.20; AYDINLI, İbrahim: “4857 Sayılı İş Kanunu'nda Düzenlenen Alt İşveren Hükümlerinin Deniz Taşıma İşlerinde Uygulanıp Uygulanamayacağına Dair Yargıtay Kararının Değerlendirilmesi” GÜHFD, C:XVII, S:4, 2013, s.47; GÜNAY, Cevdet İlhan, İş Hukuku Yeni İş Yasaları, Ankara 2013, s.86-87).

Diğer taraftan 854 sayılı Kanun'un 48'inci maddesinde “Bu kanun hükümleri, gemiadamına daha elverişli hak ve menfaatler sağlayan kanun, toplu iş sözleşmesi, hizmet akti, örf ve adetlerden doğan haklara hâlel getirmez.” hükmü bulunmakta ise de, bu düzenleme münhasıran “gemiadamı” sıfatını haiz çalışanlara yönelik hak ve menfaatler bağlamında koruma normu niteliğinde olduğundan, söz konusu hükmün de somut olayda tatbiki olanaklı değildir.

Bu anlamda 854 sayılı Deniz İş Kanunu kapsamında çalışanlar bakımından, 854 sayılı Kanun'da açık atıf bulunmaması durumunda 4857 sayılı İş Kanunu'nda yer alan hükümlerin uygulanması olanaklı değildir.

Bu noktada 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 12'nci maddesinin son fıkrasında yer alan “...Sigortalılar, üçüncü bir kişinin aracılığı ile işe girmiş ve bunlarla sözleşme yapmış olsalar dahi, asıl işveren, bu Kanunun işverene yüklediği yükümlülüklerden dolayı alt işveren ile birlikte sorumludur.” düzenlemesi değerlendirilmelidir. Hükümde açık bir şekilde 5510 sayılı Kanun'dan kaynaklanan yükümlülükler itibariyle asıl işveren ve alt işverenin birlikte sorumlu olduğu ifade edildiğinden, işçilik alacaklarından sorumluluğun belirlenmesi noktasında ve uyuşmazlık konusu davalarda söz konusu hükmün uygulama alanı bulamayacağı açıktır.

Nitekim 5510 sayılı Kanun'un “Bu Kanunun amacı, sosyal sigortalar ile genel sağlık sigortası bakımından kişileri güvence altına almak; bu sigortalardan yararlanacak kişileri ve sağlanacak hakları, bu haklardan yararlanma şartları ile

finansman ve karşılama yöntemlerini belirlemek; sosyal sigortaların ve genel sağlık sigortasının işleyişi ile ilgili usûl ve esasları düzenlemektir.” şeklindeki 1’inci maddesi dikkate alındığında da, aynı kanunun 12’nci maddesinin başvuru konusu uyuşmazlıkla ilgisinin bulunmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

Bu itibarla 4857 sayılı İş Kanunu’nun 2’nci maddesinde düzenlenen asıl işveren- alt işverenlik kurumu 854 sayılı Deniz İş Kanunu kapsamında bulunan iş ilişkilerine uygulanamaz ve bu anlamda gemi adamının işvereni ile imzalanan hizmet alım sözleşmesinin karşı tarafı olan gerçek veya tüzel kişinin gemi adamının işçilik alacaklarından kanunen müteselsilen sorumluluğu bulunduğu kabul edilemez.

Bununla birlikte uyuşmazlık konusu davalarda, genel kanun niteliğinde olan 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu hükümleri gereğince muvazaa denetimi hususu da değerlendirilmelidir. İrade ve beyan arasında bilerek yaratılan uyumsuzluk şeklinde tanımlanan muvazaa, pozitif hukukumuzda 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun 19’uncu maddesinde düzenlenmiştir. Maddeye göre “Bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradeleri esas alınır.”.

Buna göre muvazaa; tarafların üçüncü kişileri aldatmak amacı ile ve fakat kendi gerçek iradelerine uymayan ve aralarında hüküm ve sonuç doğurmayan bir görünüş yaratmak hususunda anlaşmaları şeklinde tanımlanabilir.

Gerek öğretide gerekse uygulamada muvazaa, mutlak ve nispi muvazaa olarak iki gruba ayrılmaktadır; mutlak muvazaada taraflar herhangi bir hukuki işlem yapmayı (oluşturmayı) istemezler, yalnız görünüşte bir hukuki işlem için gerekli irade açıklamasında bulunurlar; nispi muvazaada ise taraflar gerçekten belli bir hukuki işlem yapmak isterler, ancak onu saklamak amacıyla, bir başka hukuki işlemin kurulduğu görüşünü yaratmak üzere irade açıklamasında bulunurlar.

Taraflar ister yalnız bir görünüş yaratmayı, ister ikinci bir gizli işlem yapmayı arzu etmiş olsunlar, görünüşteki (zahiri) işlem tarafların gerçek iradelerine uymadığından, ilke olarak herhangi bir sonuç doğurmaz.

Bu açıklamalar çerçevesinde, 854 sayılı Deniz İş Kanunu kapsamında bir hizmet alım sözleşmesi yapılırsa da, hizmet alım amacı olmaksızın ve sadece görünüşte hizmet alım sözleşmesi akdedilmiş ise gerçek irade esas alınmalıdır. Bu anlamda muvazaa söz konusu olması durumunda gemi adamları işçilik alacaklarını hem görünüşteki işverenden hem de gerçek işverenden talep edebilir.

Somut olayda, davacının Deniz İş Kanunu kapsamında ça-

lıştığı hususunda uyuşmazlık bulunmamaktadır. Yukarıdaki açıklamalar doğrultusunda, Deniz İş Kanunu kapsamında bulunan iş ilişkileri bakımından asıl işveren-alt işveren kurumunun uygulanamayacağına anlaşılmasına göre mahkemece davalılar arasında asıl-alt işveren ilişkisi olduğu gerekçesi ile davalı B...’ın hükmedilen alacaklardan diğer davalı ile birlikte sorumlu tutulması hatalı ise de, davalılar arasında yapılan sözleşmelerde bir işin ve hizmetin bir bölümün vermediği, sözleşmelerin gemi adamının çalıştırılmasına ve işçi teminine yönelik olduğu, işçi teminine yönelik hukukumuzda açık düzenleme bulunmadığı bu nedenle mahkemece davalı B...’ın diğer davalı ile birlikte hükmedilen alacaklardan sorumlu tutulması sonucu itibari ile doğru olup bozma sebebi yapılmamıştır.

**3.** 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun, taleple bağılılık ilkesini düzenleyen 26. maddesine göre, “Hâkim, tarafların talep sonuçlarıyla bağılıdır; ondan fazlasına veya başka bir şeye karar veremez. Duruma göre, talep sonucundan daha azına karar verebilir.”

Somut olayda dava dilekçesinde davacının çalışmasının 24,5 yıl sürdüğü belirtilmesine rağmen mahkemece davacının hizmet süresinin 27 yıl 2 gün olarak kabulü talep aşımı mahiyetinde olduğundan kararın bozulması gerekmiştir.

**4.** Davacı Deniz İş Kanunu kapsamında çalışan gemi adamı olup sözü edilen kanunda kıdem tazminatı için fesih tarihinden itibaren bankalarca uygulanan en yüksek mevduat faizi öngörülmediğinden, 4857 sayılı İş Kanunu’na tabi işçilik alacaklarına uygulanan ve kanunda açıkça düzenlenen kıdem tazminatı yönünden fesih tarihinden itibaren mevduata uygulanan en yüksek faiz oranının gemi adamının alacaklarına uygulanması mümkün değildir.

Bu nedenle mahkemece hüküm altına alınan kıdem tazminatına dava ve ıslah tarihlerinden itibaren yasal faiz yürütülmesine karar verilmesi gerekirken fesih tarihinden itibaren bankalarca uygulanan en yüksek mevduat faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

#### **Sonuç:**

Temyiz olunan, İlk Derece Mahkemesi kararına karşı istinaf başvurusunun esastan reddine ilişkin Bölge Adliye Mahkemesi kararının Ortadan Kaldırılmasına, İlk Derece Mahkemesi kararının yukarıda yazılı sebeplerden dolayı Bozulmasına, dosyanın kararı veren İlk Derece Mahkemesine, bozma kararının bir örneğinin kararı veren Bölge Adliye Mahkemesi’ne gönderilmesine, 02/12/2021 tarihinde oybirliği ile karar verildi.