

TEKSTİL  
İŞVEREN

HUKUK

160

ARALIK 2023

TÜRKİYE TEKSTİL SANAYİİ İŞVERENLERİ SENDİKASI AYLIK DERGİSİ



# SENDİKAL TAZMİNAT TALEPLİ İŞE İADE DAVASINDA ALTI AYLIK BEKLEME SÜRESİNİN ARANMAMASI (Karar incelemesi)



**Prof. Dr. Ercüment  
ÖZKARACA**

## **Sakarya BAM 10. Hukuk Dairesi**

**Esas No.:** 2021/1611

**Karar No.:** 2022/70

**Tarihi:** 11.01.2022

### **Karar Özeti:**

Davacının kıdemi altı aydan kısa olsa da 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu m.25/f.5 gereğince sendikal tazminat talepli işe iade davalarında 4857 sayılı İş Kanunu m. 18'de yer alan altı aylık kıdem şartı aranmaz.

### **İlgili Mevzuat:**

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu m.25  
4857 sayılı İş Kanunu m. 18-21

### **Bölge Adliye Mahkemesi Kararı**

İlk derece mahkemesinden verilen karara karşı istinaf yasa yoluna başvurulmuş ve dosya dairemize gönderilmiş olmakla; dosya üzerinde yapılan inceleme sonunda;

### **TARAFLARIN İDDİA VE SAVUNMALARININ ÖZETİ :**

Davacı vekili dava dilekçesinde özetle; davalı işyerinde işçilerin yaşadıkları sorunları çözmek amacıyla 11/04/2018 tarihinde sendikal örgütlenme başlattıklarını, sonrasında 06/07/2018 tarihinde P... Sendikası'na üye olduklarını, 18/04/2018 tarihinde Çalışma Bakanlığı'na tespit talebinde bulduklarını ve Çalışma Bakanlığı'nca 25/04/2018 tarihinde tespit edildiğini, davalı işverenin TİS yetkisi tespit belgesine ulaştığını ve whatsapp yazışmalarından haberdar olduğunu, öncülük eden H.Ö. ve dört arkadaşının iş sözleşmelerinin gerçek dışı fesih gerekçeleri ile sonlandırıldığını, sonrasında sendikadan istifa etmeyen işçilerin iş sözleşmelerinin feshine devam ettiklerini, davacının 21/05/2018 tarihinden davalı işverenliğin iş sözleşmesini haksız ve geçersiz bir şekilde feshettiği 17/08/2018 tarihine kadar TFT bölümünde paketleme işçisi olarak çalıştığını, fesih bildiriminde "föylerin hatalı doldurulması nedeniyle işlerin

verimliliğinin düşmesi" nedeniyle iş akdinin feshedildiğini, gerçekleştirilen fesih sebep bildirilmediği yasaya uygun bir şekilde savunma isteminde bulunmadığı ve yasaya uygun gerçekleştirilmediği için geçersiz olduğunu, feshin gerçek nedeninin davacı ve arkadaşlarının sendikal faaliyette bulunması olduğunu, iş akdinin feshinin geçersizliğinin tespitine, davacının işe iadesine, çalıştırılmayan süreye ilişkin olarak dört aya kadar çalıştırılmayan süre ücretinin sosyal hakları birlikte ödenmesine, feshin gerçek nedeni sendikal faaliyet olduğundan 6356 sayılı Yasa'nın 25. maddesine göre işçinin başvurusu işverenin işe başlatması veya başlatmaması koşuluna bağlı olmaksızın işe iade tazminatının 1 yıllık ücretinden az olmayacak şekilde belirlenmesine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili cevap dilekçesinde özetle; davanın yasal süre içerisinde açılmadığını, davacının iş akdinin geçerli nedenle feshedildiğini, davacının hizmet süresi gereği dava açma şartlarının oluşmadığını, davacının işinin paketleme yapmak ve üretim föylerini doldurmak olduğunu, davacının üretim föylerini eksik doldurduğunu, bu durumun işverene aşırı derecede iş yoğunluğu yaşattığını, davacının sendikal nedenle işten çıkarıldığı iddiasının yersiz olduğunu işyerinde 87 işçinin sendikal olduğunu, işyerinde sendikal işçilere herhangi bir baskı uygulanmadığını, davacının iş akdinin İş Kanunu'nun 18.maddesi gereği feshedildiğini bu nedenle sendikal nedenle bir fesih bulunmadığından davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

### **İLK DERECE MAHKEMESİ KARARININ ÖZETİ :**

Mahkemece feshin sendikal nedene dayandığı ispatlanmadığından davanın dayanağı 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18. maddesine göre davacının 21/05/2018-15/08/2018 tarihleri arasındaki çalışma süresi dikkate alındığında bu maddede aranan altı aylık kıdem şartı gerçekleşmediği gerekçesi ile davanın reddine dair verilen kararın davacı tarafça istinafi üzerine dairemizin 2019/2824

Esas 2020/1226 Karar sayılı ilamı ile, "01/01/2018 tarihinde yayımı ile yürürlüğe giren 7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 12. maddesi ile eklenen 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 21/4 maddesine göre; dava konusu boşta geçen süre ücretinin ve işe başlatmama tazminatının davacı işçinin dava tarihindeki ücretinin esas alınarak parasal olarak belirlenmesi gerekir.

Buna göre; mahkemece tarafların ücretle ilgili beyanları alınarak, ücret bordroları değerlendirilerek parasal sonuçlara ilişkin rapor alınmadan karar verilmesi hatalı olduğundan, bu aşamada sair istinaf nedenleri incelenmeksizin kararın kaldırılması gerekmiştir." gerekçesiyle kararın kaldırılması sonrası yapılan yargılama sonucunda mahkemece; "...Taraflar arasında davacının hizmet süresine ilişkin ihtilaf bulunmadığı, SGK kayıtlarının incelenmesinde davacının 21/05/2018-15/08/2018 tarihleri arasında davalı Y... A... San. Tic. ve Pazarlama A.Ş. çalışanı olarak kayıtlı olduğu, toplam hizmet süresinin 2 ay 25 gün olduğu anlaşılmıştır.

Davalı tarafça dosyaya ibraz olunan davacıya ait özlük dosyasının incelenmesinde; 21/07/2018 tarihli tutanak ile davacının TS152 nolu üründe kolilere 800 adet yerine 600 adet koyduğunun tespit edildiğinin tutanak altına alındığı, davacının tutanağı tebliğ almaktan imtina ettiğinin tutanak altına şerh düşüldüğü, 21/07/2018 tarihinde davacının savunmasının talep edildiği, davacının savunma vermektan imtina ettiğinin savunma talep yazısının altına şerh düşüldüğü, 13/08/2018 tarihli tutanak ile davacının 13/08/2018 tarihinde doldurması gereken üretim folyelerini eksik doldurduğunun tespit edildiğinin tutanak altına alındığı, davacının tutanağı tebliğ almaktan imtina ettiğinin tutanak altına şerh düşüldüğü, 15/08/2018 tarihinde davacının savunmasının talep edildiği, davacının savunma vermektan imtina ettiğinin savunma talep yazısının altına şerh düşüldüğü, 15/08/2018 tarihli fesih bildiriminde davacının iş akdinin; hatalı paketleme yapmasının üretimde aksamaya ve üretim folyelerine gereken önemi verememesinin verimliliğin düşmesine neden olduğu gerekçesi ile 4857 sayılı Yasa'nın 18. maddesi gereğince 15/08/2018 tarihinde geçerli nedenle feshedildiğinin bildirildiği görülmüştür. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 20/2. maddesine ve yerleşik Yargıtay içtihatlarına göre feshin haklı ya da geçerli bir sebebe dayandığını ispat yükümlülüğü işverene ait olup; işveren, ispat yükümlülüğünü yerine getirirken öncelikle feshin biçimsel koşullarına uyduğunu, daha sonra içerik yönünden fesih nedenlerinin haklı veya geçerli olduğunu kanıtlamak zorundadır. Davalı işveren, yazılı fesih bildiriminde belirttiği fesih nedenleri ile bağlıdır. Davacı hakkında tutulan

13/08/2018 ve 21/07/2018 tarihli tutanaklara istinaden savunma talep yazılarında tespit edilen ihlalden dolayı davacıya hangi disiplin cezalarının uygulanabileceği hususunda açıklamanın yer olmadığı ve davacıya savunmasını vermek üzere makul bir süre verilmediği, tutanaklarla tespit edilen ihlallerin ayrıca belgelendirilmediği, bu ihlallere ilişkin sadece tutanakların bulunduğu, her iki tutanağın farklı eylemlerden dolayı tutulduğu, ilk tespitten dolayı davacının uyarıldığına dair dosyaya delil sunulmadığı, davacının görev tanımı ve ihlal tespiti yapılan eylemlerin görev tanımı içerisinde bulunduğuna dair davalı tarafça dosyaya delil sunulmadığı, tutanak tutulan davranışlardan dolayı iş akışında aksama ve verimlilikte düşme yaşandığı iddia edilmekle bu hususta dosyaya somut bir delil sunulmadığı, şu halde tutanağa konu ihlallerin nitelikleri göz önünde bulundurulduğunda iş akdinin feshedilmesinin ölçüsüz olduğu ve davalı tarafça feshin son çare olma ilkesine uygun davranılmadığı kanaatine varılarak mahkememizce iş akdinin geçerli nedenle feshedilmediği kabul edilmiştir.

Dava dilekçesinde davacının iş akdinin sendikal nedenle feshedildiği iddia olunarak sendikal tazminat talebinde bulunulmuştur. Dosyaya ibraz olunan sendika üyelik dökümünün incelenmesinde davacının 25/06/2018 tarihinde P... Sendikası'na üyelik başvurusu yaptığı, 06/07/2018 tarihinde üyeliğin onaylandığı, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Çalışma Genel Müdürlüğü'nün 25/04/2018 tarihli kararı ile 145 işçinin bulunduğu davalı iş yerinde 87 üyeye sahip P... Sendikası'nın yasanın aradığı gerekli çoğunluğu sağladığının tespit edildiği, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Çalışma Genel Müdürlüğü tarafından dosyamıza gönderilen davalı iş yerinde çalışan sendika üyesi işçilere ilişkin rapor dökümünün incelenmesinde; P... Sendikası'na üye işçi sayısının 01/01/2018 tarihi itibarıyla 2, 01/02/2018 tarihi itibarıyla 2, 01/03/2018 tarihi itibarıyla 1, 01/04/2018 tarihi itibarıyla 2, 01/05/2018 tarihi itibarıyla 89, 01/06/2018 tarihi itibarıyla 90, 01/07/2018 tarihi itibarıyla 77, 01/08/2018 tarihi itibarıyla 68, 01/09/2018 tarihi itibarıyla 15, 01/10/2018 tarihi itibarıyla 1 olduğu, 01/09/2018 tarihi itibarıyla Öz P... Sendikası üye işçi sayısının 100, 01/10/2018 tarihi itibarıyla Öz P... Sendikası üye işçi sayısının 112 olduğu, P... Sendikası'na yazılan müzekkereye verilen 14/02/2019 tarihli yazı cevabında 22/04/2018 tarihi itibarıyla davalı iş yerinde 88 üyelerinin bulunduğu, 22/08/2018 tarihinde bu sayının 36 olduğu, 11/02/2019 tarihi itibarıyla bu sayının 1 olduğu, toplam 89 üye işçinin üyeliklerinden istifa ettikleri, hali hazırda davalı iş yerinde yetkili

bulunmadıklarının bildirildiği, dosyada dinlenen davacı tanığı Ş.K.'nin ifadesinde; "Ben P... Sendikası'nın gebze şube yöneticisiyim. İşçilerin talebi üzerine 2018 yılı başında işyerinde örgütlenme faaliyeti başlattık, 17 Nisan'da gerekli çoğunluğa ulaşıncı bakanlıktan yetki talebinde bulduk ve yetkimiz tespit edildi, 3 Mayıs tarihinde şirket yetki itiraz etti. Ardından 4 Mayıs günü bu faaliyette öncü konumda olan H.Ö. işten çıkartıldı, ertesi gün de aynı konumdaki E. I. işten çıkartıldı. Biz 4 Mayıs günü fesih haberini alınca işyerinin önüne gittik, işçilerle birlikte işverenden görüşme talebinde bulduk. İşveren bizim talebimizi kabul etmedi, sendika görevlileri ile görüşmeyeceğini söyledi ancak işçilerle görüşeceğini ve bunun için üç temsilci seçilmesini istedi, üç işçi görüşmek üzere işyeri sahibi ve oğlunun yanına gitti, işveren bu işçilere sendikayı kesinlikle kabul etmeyeceğini, %30 zam verebileceğini ancak sendikayı kabul etmeyeceğini onlarla görüşmeyeceğini ancak işçilerle görüşebileceğini, zammı da sendikan ayrılma şartıyla verebileceğini söylemiş, bunu görüşme sonunda bana işçiler iletti. Ardından işyerinde şef, amir ve müdürler işçilere baskı yapmaya başladı, gerek toplu, gerekse tek tek, P... Sendikası'ndan ayrılın istiyorsanız ben size sendika getiririm gibi sözlerle işçilere baskı uyguladılar ayrıca sendikadan istifa etmeyen işçileri işten çıkartmakla tehdit ettiler, bununla da yetinmeyip işçilerden bu baskılarla e-Devlet şifrelerini alıp bilgisayardan istifalarını kontrol ettiler, ben bunları işçilerden duydum. Bu şekilde 10 civarında sendika üyesi işçinin sözleşmesi feshedildi, diğer işçilerin de istifa etmesi sağlandı. Son olarak sendikamız üyesi iki işçimizin kaldığını hatırlıyorum. H... ve E...'nin dışında şu anda davacının ismini hatırlıyorum diğer sözleşmesi feshedilen işçilerin isimlerini hatırlayamıyorum. Yetki tespitine itiraz davası da Kocaeli'de halen devam etmektedir" şeklinde beyanda bulunduğu, davalı tanığı M.A.'nin ifadesinde; ben davalı şirkette mali idari işler sorumlusuyum. 20/07/1994 yılından beri çalışmaktayım. Davacı imalatta paketleme bölümündeydi. Davacı görevi kapsamındaki paketlemeleri yanlış yapması, paketlerdeki fişleri yazmaması, kolilemeleri hatalı yapması ve bunları birkaç kere tekrarlaması nedeniyle işten çıkarıldı. Bildiğim kadarıyla savunma vermektan imtina etti. Davacının sendika ile bir bağı olup olmadığını bilemiyorum. İşyerinde sendikaya kayıtlı işçiler vardı ancak bununla ilgili bir gerginlik ya da sorun yoktu. Bildiğim kadarıyla sendika nedeniyle işten çıkarılan işçi olmadı. H.Ö., Ö. Ö., M.G., İ.I. ve E.Ş.'nin neden işten çıkarıldığını bilmiyorum. Ancak bazı çalışanları deneme süresi içerisinde performans

bağlı olarak işten çıkardık. Sistemimize göre ilk iki ay işçilere deneme süresi verilir. Sonraki 4-6 ayda da uymuna bakılır. Buna göre işler çıkarmalar olur. İşe giriş sirkülasyonu çok fazladır. P... Sendikası'nın yetki belgesi geldiğinde bunu yönetime ilettim. Kimse sendikadan istifaya zorlanmadı" şeklinde beyanda bulunduğu, dava dışı P... Sendikası'nın davalı iş yerinde yetkili olduğuna dair 25/04/2018 tarihinde Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Çalışma Genel Müdürlüğü'nün yetki tespiti kararı verdiği, davalı iş yerinin yetki tespiti kararına itiraz ettiği, davacının üyelik tarihi itibarıyla iş yerinde 77 üye işçinin çalıştığı, bu dönemden itibaren üye işçi sayısında düşüşler yaşanarak kısa bir süre içerisinde 01/09/2018 tarihi itibarıyla 15, 01/10/2018 tarihi itibarıyla 1 üye işçi kaldığı, dosyamızda dinlenen tanık beyanları ve iş akdi sonlandırılan diğer işçiler tarafından açılan davalarda dinlenen tanık beyanlarında iş veren tarafından iş yerinde Öz P... Sendikası'nın yetkili olmasının istenildiği ve bu doğrultuda çalışmalar yürütüldüğü, işçilere bu anlamda baskı uygulandığının ifade edildiği, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Çalışma Genel Müdürlüğü tarafından dosyamız arasına gönderilen sendika üyesi işçi raporlarının yer aldığı kayıtların incelenmesinde: P... Sendikası üye işçi sayısı 01/09/2018 tarihi itibarıyla 15, 01/10/2018 tarihi itibarıyla 1 iken Öz P... Sendikası üye işçi sayısının 01/09/2018 tarihi itibarıyla 100, 01/10/2018 tarihi itibarıyla 112 olduğu, bu kayıtlardan anlaşıldığı üzere P... Sendikası üyeliğinden çekilen işçilerin Öz P... Sendikası'na üye oldukları, bu durumun davacının iddialarını ve tanık beyanlarını destekler nitelikte olduğu, davacı hakkında tutulan tutanak tarihlerinin sendika üyeliğinden hemen sonra ve ard arda olduğu görülmekle mahkememizce davacının iş akdinin sendikal nedenle feshedildiği kanaatine varılmıştır.

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 18. maddesi kapsamında davacının iş güvencesi hükümlerinden yararlanıp yararlanmayacağı hususunda yapılan değerlendirmede, davalı işyerinin 30'dan fazla işçi çalıştırdığı, taraflar arasındaki sözleşmenin belirsiz süreli olduğu, davacının işin bütününe sevk ve idare eden işveren vekili yardımcısı ya da işyerinde işin bütününe sevk ve idare eden işçi işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekili konumunda bulunmadığı, davanın yasal süresi içerisinde açıldığı, davacının kıdeminin 6 aydan kısa olduğu ancak 6356 sayılı Yasa'nın 25/5. fıkrası gereğince 4857 sayılı Yasa'nın 18. maddesinde yer alan 6 aylık kıdem şartının aranmayacağı, mahkememizce yukarıda izah edilen nedenlerle davacının iş akdinin sendikal nedenlerle feshedildiği kanaatine varılmakla işe iade dava ön

koşullarının mevcut olduğu kanaatine varılarak iş akdi feshedilen davacının işe iadesine karar verilmiştir.

Taraflar arasında davacının almakta olduğu ücret hususunda ihtilaf bulunamamakla davalı tarafça dosyaya ibraz olunan davacıya ait bordroların incelenmesinde davacının 15.08.2018 fesih tarihi itibarıyla aylık ücretinin net 1.452,00 TL (2.031,02 TL brüt) olduğu, iş yerinde TİS uygulandığı veya ücret artışı yapıldığına dair iddiada bulunulmadığı, bu doğrultuda belge sunulmadığı görülmekle mahkememizce dava tarihi itibarıyla (24.09.2018) davacının aylık net 1.452,00 TL (2.031,02 TL brüt) ücret aldığı kabul edilmiş, davacı tarafın 15.04.2019 tarihli beyanlarında yol ve yemeğin işverence karşılandığı, ücrete ek olarak yılda 4 kez ücretin yarısı kadar ikramiye verildiği, her bayram öncesi 165 TL net bayram harçlığı ödendiği iddia olunmuş, bordroların incelenmesinde Haziran ayı bordrosunda 322,67 TL ikramiye, 165,00 TL bayram harçlığı, Ağustos ayı bordrosunda 121,00TL ikramiye tahakkuku yapıldığı, Ağustos ayında 15 günlük süre için 121,00 TL ikramiye tahakkukundan, tam ay için ikramiyenin 242,00 TL olacağı; Haziran ayında tahakkuk eden 322,67TL'nin önceki ay 10 günlük (242,00TL/30 gün= 8,07TL günlük, 10 günlük 80,7TL) ikramiye dahil ödendiği kabul edilmiştir. Dinlenen davalı tanıkları A.Ö. ve S.O.'nun beyanlarından iş yerinde servis sosyal hakkının bulunduğunu ifade ettikleri, davacı tarafından emsal olarak davaya ibraz olunan Sakarya Bölge Adliye Mahkemesi 9. Hukuk Dairesi'nin 2019/4552 E-2020/1745 K. sayılı kararında davalı iş yerinde 5/2018 de iş akdi feshedilen çalışanın işe iade kapsamında yapılan hesaplamasında üç ayda bir yarım maaş olmak üzere yılda 2 maaş tutarında ikramiye verildiği, iş yerinde yol ve yemek yardımının bulunduğu, kasım ayında da kararda miktarı ifade edilmeyen yakacak yardımı olduğunun tespit edildiği görülmüştür. Emsal karardaki tespitler ve bordroların imzasız olması birlikte değerlendirilerek; davacının ücrete ek olarak yılda 2 maaş tutarında ikramiye, net 165 TL bayram ikramiyesi aldığı, iş yerinde çalışmanın 26 gün olduğu, yol ve yemek hakkının sağlandığı tespitleri doğrultusunda yol ve yemek ücreti GTO ve UKOME verileri dikkate alınarak hesaplamaya içeren bilirkişi raporu hükme esas alınarak davacının süresi içerisinde işe iade başvurusu yapması halinde ödenmesi gereken dört aylık ücreti ve sosyal hakları toplamının brüt 10.907,04 TL ve bordrolarda tahakkuk edilen asgari geçim indirimine göre belirlenen dört aylık asgari geçim indirimi toplamının net 608,85 TL olarak tespitine, iş akdinin sendikal nedenle fes-

hedildiği kabul edilmekle davacıyı işe başlatıp başlatmama şartına bağlı olmaksızın ödenmesi gereken tazminatın 1 yıllık brüt ücret tutarında 24.372,24 TL olarak tespitine karar vermek gerekmiş aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur." gerekçesi ile; "1-Davanın KABÜLÜ ile iş akdinin feshinin geçersizliğine ve davacının İŞE İADESİNE,

2-Davacının işe iade için işverene süresi içinde başvurusu halinde hak kazanılacak olan ve kararın kesinleşmesine kadar en çok 4 aylık ücreti ve sosyal hakları karşılığı brüt 10.907,04 TL'nin ve 4 aylık asgari geçim indirimi toplamı olan net 608,85 TL'nin davacıya ödenmesi gerektiğinin tespitine,

3-Davalının işçiyi kararın kesinleşmesinden itibaren en geç bir ay içerisinde işe başlatıp başlatmama şartına bağlı olmaksızın ödenmesi gereken tazminatın 1 yıllık brüt ücreti 24.372,24 TL olarak belirlenmesine,

4-Davacının işe başlatılması halinde ödenen ihbar ve kıdem tazminatının boşta geçen günler alacağından mahsubuna," karar verilmiştir.

#### **İLERİ SÜRÜLEN İSTİNAF SEBEPLERİ:**

Davalı vekili istinaf dilekçesinde özetle; istinaf kararının parasal sonuçlara ilişkin rapor alınmasına ilişkin eksikliğe ilişkin olduğunu ve esas hakkında inceleme yapılmadığını, buna rağmen mahkemece önceki ret kararının aksine davanın kabul edildiğini, feshin sendikal nedenle yapılmadığını, yetki tespitinden sonra davacının sendikaya üye olduğunu, iş verenin bu tarihten sonra bu nedenle işçi çıkarmasında bir menfaati de olamayacağını, iş verenin kimlerin sendikalı olduğunu bilemeyeceğini, feshin cevap dilekçesinde belirtildiği üzere davacının görevini eksik yapması nedeniyle sözlü olarak uyarılıp hakkında tutanak tutulduğunu, davacının sebep olduğu aksaklıkların müvekkilince giderilmeye çalışıldığını ve bu esnada üretimin durduğunu belirterek istinaf talebinde bulunmuştur.

#### **GEREKÇE:**

6100 sayılı HMK'nin 355/1 maddesi uyarınca başvuranın sıfatına göre istinaf sebepleri ve kamu düzenine aykırılık halleriyle sınırlı olarak yapılan incelemede; Uyuşmazlık, feshin geçerli olup olmadığı noktasında toplanmaktadır.

Dava tarihi, 7036 sayılı Yasa'nın yürürlük tarihi olan 01/01/2018'den sonradır. Davacı fesih bildirimini tebliğinden itibaren 1 aylık yasal süre içerisinde arabulucuya müracaat etmiş, arabuluculuk son tutanağı tarafların anlaşamadığı yönünde imzalanmış olup, son tutanağın

imzalanmasından sonra 2 haftalık süre içerisinde dava açılmıştır. Yine anılan yasa hükmü gereği işe iadenin yasal ve mali sonuçları mahkemece miktar olarak belirlenmiştir. Davanın hukuki niteliği itibarıyla genel ve özel dava şartları gerçekleşmiştir (6100 sayılı HMK, m.114; 4857 sayılı İş Kanunu, m.18, m.19, m.20; 7036 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu, m.3/1-2).

Davalı işveren, fesih bildiriminde belirtilen nedenlerle bağlıdır. Feshin haklı veya geçerli bir sebebe dayandığını ileri süren işveren, ispat yükümlülüğü altındadır. Ancak işçi feshin işverenin açıklamadığı başka bir gerekçeye bağlı olarak gerçekleştiğini veya işverenin fesihte keyfi davrandığını iddia ederse, genel ispat kuralı gereği, bu kez işçi bu durumu ispatlamalıdır. Davacı işçinin iş sözleşmesinin sendika üyeliği ve iş yerindeki sendikal örgütlenmeye dayalı olarak feshedildiği iddialarına karşın, davalı şirketin bu iddiaların asılsız olduğu beyanları bulunmaktadır. Davacı bu yönde dava kapsamında tanık dinletmiş olup, tanık "sendikal sebeplerle çalışanların iş akitlerini sonlandırdığının gerçek olduğunu" beyan etmiştir. Davalı tanığı beyanında, sendikal çalışanların olduğunu, ancak bunlara baskı yapılmadığını belirtmiştir. Sendikalar Kanunu'nun 25. maddesinin üçüncü fıkrasına göre; "İşveren sendikaya üye olan işçilerle sendika üyesi olmayan veya ayrı sendikalara üye olan işçiler arasında... çalışmaya son verme bakımından herhangi bir ayırım yapamaz." Yani işveren, işçinin iş akdini sendika üyesi olması veya olmaması ya da sendika üyeliğinden çekilmesinden dolayı feshedemez. Ayrıca yine işveren, iş akdinin feshinde sendikal-sindikasız işçi ayırımı yapamaz. Aksi halde işveren, 25. maddenin üçüncü fıkrasına aykırı davrandığı için feshe bağlanan sonuçlar dışında ayrıca sendikal tazminat ödemek zorunda kalacaktır. Bu durumda altı aylık kıdem şartı da aranmayacaktır. Örneğin, işçinin sendika üyesi olmasından hemen sonra veya işçinin işverenin baskısına rağmen sendika üyeliğini sürdürmesi halinde yapılan fesih, sendikal nedenle yapılmış bir fesih olarak nitelendirilecektir. Nitekim Yargıtay, işverenin isteğine rağmen sendikadan istifa etmediği için işten çıkarılan işçinin iş akdinin sendikal nedenle feshedildiğini kabul ederek, sendikal tazminata hükmetmiştir. Ancak Yargıtay, işçinin salt sendika üyesi olmasını, yapılan feshin sendikal nedenle olduğunu göstermeyeceğini de kabul etmektedir. Yargıtay, gerçek maddi olayların kronolojik sırayla incelenmesi ve diğer işçilerin durumlarına bakılması gibi hususların irdelenmesi gerektiğini belirtmektedir.

Sendikal fesih karinesi; iş ilişkisinin devamında kronolojik olarak gerçekleşen olaylardan yola çıkarak, işveren tarafından yapılan fesih işleminin gerçek nedeninin işçinin sendika üyeliği veya sendikal faaliyet olduğunun ortaya çıkarılmasıdır. Sendikal fesih karinesi, iş hukukuna özgü fiili karine olup, işçi ve işverenin iddialarının doğruluğu hakkında kanaat oluşmasına yarayan, çalışma yaşamı, sendikal yaşam, toplu görüşmeler, iş ilişkileri ve iş yargısı tecrübelerine dayanan değer yargılarıdır. Yapılan bu değerlendirmeler feshin sendikal nedenle yapıldığı iddiasını arttırıyorsa, sendikal fesih karinesinin varlığı kabul edilmeli; işverence feshin aslında başka bir nedenle yapıldığının ispatlanamaması halinde de uyuşmazlık işçi lehine çözümlenmelidir.

Yargıtay içtihatlarında, fesih işleminin yapıldığı tarihe yakın tarihlerde, işyerinde çalışan işçilerin sayısı, sendikaya üye olan işçilerin sayısı, hangi tarihlerde üye oldukları, üyelikten çekilen işçilerin olup olmadığı, çekilenlerin işyerinde çalıştırılmaya devam edilip edilmediği, işyerinde çalışmakta olan sendika üyesi işçilerin bulunup bulunmadığı, aynı dönemde yetki prosedürünün işletilip işletilmediği, işyerinde önceki dönemlerde toplu iş sözleşmelerinin bağtlanıp bağtlanmadığı, yeni işçi alınıp alınmadığı ve alınmışsa yeni işçilerin sendikal olup olmadığı hususlarının araştırılması gerektiği belirtilmektedir. Ayrıca, Yargıtay tüm bu olayların açık, kesin ve hiçbir kuşkuya yer vermeyecek şekilde tespit edilmesi gerektiğini vurgulamaktadır. Yine Yargıtay'a göre, tanık ifadeleri tek başına karara esas alınmamalı, çelişkili tanık ifadeleri üzerinden hüküm kurulmamalıdır. Yani, Yargıtay sendikal nedenle fesih iddiasının salt tanık beyanlarıyla ispatlanamayacağını ortaya koymaktadır.

Bu açıklamalar ışığında somut olay irdelendiğinde, davacı tanık beyanının yanında, başka işçilerin açtıkları davalardan Gebze 1. İş Mahkemesi'nin 2018/200 Esas sayılı dosyada dinlenen tanık beyanlarının P... Sendikası'nın iş yerinde örgütlenmesi üzerine, davalı işverenin belirtilen sendikanın iş yerinde örgütlenmesine karşı tavır aldığı anlaşılmaktadır. Ayrıca davacının sendikaya 03/05/2018 tarihinde üye olduğu, feshin 05/05/2018 tarihinde gerçekleştiği, performans düşüklüğü iddiasına dayalı fesihte işçiye yazılı fesih bildiriminin tebliğ edilmediği, fesih yazısı altına işçinin imzadan imtina ettiğinin yazıldığı, ancak bu durumun yargılamada yöntemince ispat edilemediği, bu yönüyle davanın süresinde açıldığı ve feshin şekil noksanlığı nedeniyle geçerli olmadığı gibi, yakın tarihlerde öncülük eden işçilerin iş akitlerinin sonlandırıldığı, P... Sendikası'nın iş yerinde yetki tespiti talebinde

bulunduğu, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nca 25/04/2018 gün, ..E33102 sayılı yetki tespitine ilişkin kararın alındığı, davalı işverenlikçe 03/05/2018 tarihinde yetki tespitinin iptaline dair dava açıldığı, Kocaeli 6. İş Mahkemesi'nin 2019/147 Esas 768 Karar sayılı kararı ile davanın reddine karar verildiği, dairemizin 2019/3783 Esas 2020/233 Karar sayılı ilamı ile davacı işverenin istinaf başvurusunun esastan reddine karar verildiği, Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 2020/2343 Esas 13109 Karar sayılı ilamı ile onama kararı verildiği, iş bu dosya içindeki ÇSGB yazı cevaplarına göre iş yerinde sendikalı işçilerin iş akitlerinin feshedilerek, sendikal örgütlenmenin engellenmek istendiğinin görüldüğü, gerçekleşen tüm olayların aynı veya çok yakın tarihlerde meydana geldiği anlaşıl-makla işverenin sendikal örgütlenmenin engellenmesi doğrultusunda bu feshi yaptığı anlaşıl-makla, mahkemece davanın kabulü ile 1 yıllık ücret tutarında sendikal tazminata hükmedilmesi isabetli bulunmuştur. (Benzer şekilde dairemiz 2019/3340 Esas, 2020/1227 Karar sayılı ilamı) Bu halde davalı vekili tarafından ileri sürülen tüm istinaf başvuru sebep ve gerekçeleri yerinde olmayıp, incelenen kararın; dava dosyası kapsamında mevcut maddi delillere uygun, yasal ve hukuksal gerekçelere dayandığı, delillerin takdirinde herhangi bir isabetsizlik ve kamu düzeyine aykırı bir halin varlığının tespit edilemediği dikkate alınmak sureti ile yapılan istinaf başvurusunun HMK'nin 353/1-b maddesinin (1) numaralı alt bendi uyarınca esastan reddine karar verilmesi gerekmiştir.

### HÜKÜM:

Gerekçesi açıklandığı üzere,

- 1-Davalı vekilinin istinaf başvurusunun HMK'nin 353/1-b.1 maddesi uyarınca ESASTAN REDDİNE,
- 2-Alınması gereken 80,70 TL istinaf karar harcından, peşin yatırılan 59,30 TL'nin mahsubu ile, bakiye 21,40 TL harcın davalıdan alınarak hazineye gelir kaydına,
- 3-Davalı tarafından yapılan istinaf yargılama giderinin kendi üzerinde bırakılmasına, artan gider avansının ilk derece mahkemesi tarafından kendisine iadesine,
- 4-İstinaf aşamasında duruşma açılmadığından vekalet ücreti hususunda karar verilmesine yer olmadığına,
- 5-Kararın tebliğine, harç tahsiline/iadesine ve gider avansı iadesine ilişkin işlemlerin yerel mahkeme tarafından yerine getirilmesine,

Dair; dosya üzerinden yapılan inceleme sonunda, 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 8/1-a ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 20/3 maddeleri uyarınca mahiyeti itibariyle KESİN olmak üzere ve oy birliği ile karar verildi.11/01/2022

### Kararın İncelenmesi

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshi halinde işçilerin sahip olduğu haklar hususunda mülga 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'ndan farklı düzenlemeler öngörmüştür. Kanunun genel olarak sendikal güvenceler ve bu kapsamda bireysel sendika özgürlüğünün güvencesi konusunda daha ileri düzenlemeler getirdiğini söylemek mümkündür. Öncelikle işe giriş aşamasında yapılan sendikal ayrımcılıklar da sendikal tazminat yaptırımına bağlanmıştır. İspat yükü açısından önceki kanun döneminde iş güvencesi kapsamında olup olmamaya göre yapılan ayırım da kaldırılmıştır.

2821 sayılı Kanun döneminde iş güvencesi kapsamında olan çalışanlar sendikal feshe karşı hak aramak istediklerinde, önlerindeki tek yol, hak düşürücü süre içinde işe iade davası açmaktır. Bu şekilde açılan bir işe iade davası sonucunda feshin sendikal nedenle yapıldığı sonucuna varıldığında, işçi işe başlamak için süresi içinde işverene başvuramaz veya işverenin daveti üzerine süresi içinde işe başlamazsa boşta geçen süre ücretinin yanı sıra sendikal tazminata da hak kazanamamaktaydı. Sendikal nedenle iş sözleşmesi feshedilen işçi, iş güvencesinden yararlanabiliyorsa, işe iade davası açmak yerine doğrudan sendikal tazminat talep edememekteydi. Bu dönemde Yargıtay, 2821 sayılı Kanun'daki bu düzenleme biçiminden hareketle, hak düşürücü süre içinde işe iade davası açmayan işçinin daha sonra da sendikal tazminat talep edemeyeceğini kabul etmişti (Örnek olarak bkz. Yarg. 9. H.D., 04.05.2010, E. 2009/3695 K. 2010/12612).

6356 sayılı Kanun öncelikle iş güvencesi kapsamında olan işçilere sendikal feshe karşı işe iade davası açmayı, zamanaşımı süresi içinde doğrudan sendikal tazminat davası açma imkanı getirmiştir. Öte yandan, işe iade davası açan işçilerin sendikal tazminattan yararlanabilmesini klasik işe iade davası gibi ele alan sistem değiştirilmiş; sendikal tazminata işçinin başvurusu, işverenin işe başlatması veya başlatmaması şartına bağlı olmaksızın hükmedileceği öngörülmüştür. Bu durumda işe iade davasında feshin sendikal nedenle yapıldığı sonucuna varılırsa, işçi boşta geçen süre ücretine hak kazanabilmek için süresi içinde işverene başvurmak ve davet edilirse işe başlamak zorunda olmasına karşın, sendikal tazminatı alabilmek için işe başlamak amacıyla başvurmasına dahi gerek yoktur. İşverene başvurmayan veya işverenin daveti üzerine işe başlamayan işçi boşta geçen süre ücreti alamazsa da sendikal tazminata hak kazanır. İş güvencesi kapsamında olan işçilere doğrudan sen-

dikal tazminat davası açma imkanı tanıyan kanunun tasarı halindeki şeklinde, iş güvencesinden yararlanamayan işçilere de, doğrudan sendikal tazminat talebine seçimlik olarak, sendikal feshe karşı işe iade davası açma imkanı getirilmekteydi. Ancak kanunun yasa- laşma sürecinde verilen önergelerle (f.4'e "fesih dışında"; f.5'e "18" ibareleri eklenerek) bu imkanın önü kapatıl- mıştı. Söz konusu ibarelerin eklenmesi üzerine, iş gü- vencesinden yararlanamayan işçilerin sendikal nedenle işten çıkarılması halinde sendikal tazminat talep edip edemeyecekleri tartışma konusu olmuştu (Bu konuda bkz. Özkara, E.: 6356 sayılı Kanun'da Sendikal Güven- celer, Çalışma ve Toplum, 2013/3, S.38, 202 vd.). Gerçek- ten, maddenin lafzı katı yorumlandığında, bu ibarelerin eklenmiş olmasının bir sonucu olarak, iş güvencesi kap- samı dışındaki işçiler işe alınma veya iş sözleşmesinin devamı sırasında sendikal ayrımcılığa uğradıklarında sendikal tazminat talep edebilirken, sendikal fesih ha- linde sendikal tazminat talep edemeyecekleri sonucu çıkmaktaydı. Yargıtay ise, öğretilerdeki baskın görüşe uygun ve isabetli olarak aksi yönde kararlar vermişti (Yarg. 9. H.D., 25.03.2014, E. 2013/13993 K. 2014/10049; Yarg. 9. H.D., 20.10.2014, E. 2014/31309 K. 2014/30175, kararların değerlendirilmesi için bkz. Özkara, E.: Toplu İş İlişkileri Açısından Yargıtay'ın 2014 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Ankara 2016, 234-235.).

Anayasa Mahkemesi de 22.10.2014 tarihli kararı ile (AYM, 22.10.2014, E. 2013/1 K. 2014/161, RG, 11.11.2015, 29529) m.25/f.4'teki "fesih dışında" ve f.5'teki "18" ibarelerini iptal etmiştir. İnceleme konusu yaptığımız kararı da bu iptal kararının sonuçları açısından ele alacağız.

Kanuna göre, "(1) İşçilerin işe alınmaları; belli bir sendi- kaya girmeleri veya girmemeleri, belli bir sendikadaki üyeliği sürdürmeleri veya üyelikten çekilmeleri veya her- hangi bir sendikaya üye olmaları veya olmamaları şartına bağlı tutulamaz.

(2) İşveren, bir sendikaya üye olan işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikalara üye olan işçiler ara- sında, çalışma şartları veya çalıştırmaya son verilmesi bakımından herhangi bir ayırım yapamaz. Ücret, ikra- miye, prim ve paraya ilişkin sosyal yardım konularında toplu iş sözleşmesi hükümleri saklıdır.

(3) İşçiler, sendikaya üye olmaları veya olmamaları, iş sa- atleri dışında veya işverenin izni ile iş saatleri içinde işçi kuruluşlarının faaliyetlerine katılmaları veya sendikal fa- liyette bulunmalarından dolayı işten çıkarılamaz veya farklı işleme tabi tutulamaz.

(4) İşverenin (fesih dışında) yukarıdaki fıkralara aykırı ha-

reket etmesi hâlinde işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere sendikal tazminata hükmedilir.

(5) Sendikal bir nedenle iş sözleşmesinin feshi hâlinde işçi, 4857 sayılı Kanun'un (48), 20 ve 21'inci madde hü- kümlerine göre dava açma hakkına sahiptir..." (m.25).

Anayasa Mahkemesi'nin maddenin dördüncü fıkrasın- daki "fesih dışında" ibarelerini iptal etmesi, iş güvence- sinden yararlanamayan işçilerin de sendikal fesih halinde sendikal tazminat talep edebilmeleri için yeterliydi. Zira gerek ikinci gerek üçüncü fıkrada sendikal nedenle fesih yasağı düzenlenmiş olup, iptal kararı sonrasında dör- düncü fıkrada, fesih ya da fesih dışı ayırımı yapılmaksızın, önceki fıkralara aykırı hareket halinde sendikal tazminata hükmedileceği öngörülmüş olmaktadır.

Yüksek mahkemenin "fesih dışında" ibarelerinin iptali ile yetinmeyerek, maddenin sendikal feshe karşı işe iade davası açılmasını düzenleyen beşinci fıkrasındaki "18" ibaresini iptal etmiş olmasının da hukuki sonuçları bu- lunmaktadır. İptal edilen "18" ibaresi, bilindiği gibi, İş Kanunu'nun 18. maddesi olup, ilk ve son fıkralarında iş güvencesinin kapsamına ilişkin hükümler içermektedir. Söz konusu maddeye yapılan atfın iptali sonucunda, iş güvencesinden yararlanma koşullarına sahip olmayan işçiler de, iş sözleşmelerinin sendikal nedenle feshedil- diği iddiasıyla İş K. m. 20 ve 21 hükümlerine göre işe iade davası açabileceklerdir. Esasen kanun tasarı halin- deyken de bu yönde düzenleme içermekteydi (Ayrıntılı bilgi için bkz. Ekmekçi, Ö.: Anayasa Mahkemesi'nin İptal Kararından Sonra Sendikal Tazminata Hak Ka- zanma Koşulları ve Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar, Çimento İşveren, C. 30, S.3, Mayıs 2016, 10 vd.; Sümer, H.H.: İş Güvencesi Kapsamı Dışında Kalan İşçinin Sendikal Feshe Karşı Güvencesi, Prof. Dr. Fevzi Demir'e Arma- ğan, Legal İHSGHD Özel Sayı 2016, 229 vd.; Özkara, E.: Anayasa Mahkemesi'nin İptal Kararından Sonra İş Güvencesi Kapsamı Dışında Kalanların Sendikal Feshe Karşı Korunması, TBB Emeğin Hukuku Kurultayı -2, An- kara 2016, 233 vd., <https://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/602.pdf>; Güzel, A.: Toplu İş İlişkileri Açısın- dan Yargıtay'ın 2013 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, 323-324; Esener, T./Bozkurt Gümrükçüoğlu, Y.: Sendika Hukuku, 2. Bası, İstanbul 2017, 237; Tuncay, A. C./Savaş Kutsal, B./Bozkurt Gümrükçüoğlu, Y.: Toplu İş Hukuku, 8. Bası, İstanbul 2023, 119; Eyrenci, Ö./Taşkent, S./Ulu- can, D./Baskan, E.: İş Hukuku, 10. Baskı, İstanbul 2020, 513; Aktay, A.N./Özdemir Ertürk, O.: Toplu İş Hukuku, 3.Baskı, 2022, 70-71; Akyiğit, E.: Toplu İş Hukuku, 2. Baskı, Ankara 2020, 83-84; Sur, M.: Toplu İlişkiler, 10.



Bası, Ankara 2022, 63-64; Göktaş, S./Yılmaz, G.: 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Şerhi, Ankara 2021, 540; Bulut, A.: Türk İş Hukukunda Sendikal Güvenceler, Ankara 2016, 295).

İnceleme konusu karara konu olayda da iş sözleşmesinin feshedildiği tarihte 2 ay 25 günlük hizmet süresine sahip bir işçi bulunmaktadır. İşçi sendikal nedenle işten çıkarıldığı iddiası işe iade davası açmış, davalı işveren davacının hizmet süresi gereği dava açma koşullarının oluşmadığını ileri sürmüştür. Gerek yerel mahkeme gerek bölge adliye mahkemesi isabetli olarak, sendikal fesih iddiası ile açılan işe iade davalarında altı aylık hizmet süresi koşulunun aranmayacağını kabul etmiştir. Yapılan yargılama sonucunda feshin sendikal nedene dayandığı sonucuna varılmış ve yine isabetli bir şekilde, başvuru şartına bağlı olarak bozta geçen süre ücretine; başvuru veya işe başlatıp başlatmama şartına bağlı olmaksızın sendikal tazminata hükmedilmiştir.

Belirtmek gerekir ki, iş güvencesi kapsamında olmayan bir işçinin istisnai olarak işe iade davası açabilmesi sendikal fesih iddiasından kaynaklanmaktadır. Yargılama sonucuna feshin iddia edildiği gibi sendikal nedene dayandığı sonucuna varılırsa, inceleme konusu kararda olduğu gibi, 6356 sayılı Kanun m. 25'te öngörülen sonuçlara hükmedilecektir. Buna karşılık, feshin sendikal nedene dayanmadığı sonucuna varılırsa dava reddedilecektir. Bu noktada artık feshin geçerli nedene dayanıp dayanmadığına ilişkin bir inceleme yapılmayacaktır.

İncelediğimiz kararda konu altı aylık bekleme süresi açısından tartışılmıştır. Bu noktada, iş güvencesinin kapsamına ilişkin diğer koşullar açısından da aynı şekilde hareket edilip edilmeyeceği sorusu akla gelmektedir. Nitekim yerel mahkeme kararında, "4857 Sayılı İş Kanunu'nun 18. maddesi kapsamında davacının iş güvencesi hükümlerinden yararlanıp yararlanmayacağı hususunda yapılan değerlendirmede, davalı işyerinin 30'dan fazla işçi çalıştırdığı, taraflar arasındaki sözleşmenin belirsiz süreli olduğu, davacının işin bütününe sevk ve idare eden işveren vekili yardımcısı ya da işyerinde işin bütününe sevk ve idare eden işçi işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekili konumunda bulunmadığı, davanın yasal süresi içerisinde açıldığı, davacının kıdeminin 6 aydan kısa olduğu ancak 6356 sayılı Yasa'nın 25/5. fıkrası gereğince 4857 sayılı Yasa'nın 18. maddesinde yer alan 6 aylık kıdem şartının aranmayacağı, mahkememizce yukarıda izah edilen nedenlerle davacının iş akdinin sendikal nedenlerle feshedildiği kanaatine varıl-

makla işe iade dava ön koşullarının mevcut olduğu kanaatine varılarak iş akdi feshedilen davacının işe iadesine karar verilmiştir." ifadelerine yer verilmiştir.

Yerel mahkeme kararında altı aya vurgu yapılması somut olayda tartışmanın bu noktada olmasından kaynaklanmış olabilir. Altı aylık bekleme süresi gibi, işyerinde otuz veya daha fazla işçi çalışması koşulunun bulunmadığı durumlarda da sendikal nedenle işe iade davası açılabilir (bu yönde, Yarg. (kapatılan) 22. H.D., 12.05.2016, E. 2016/11840 K. 2016/14713, Yarg. 22. H.D., 18.04.2016, E. 2016/9304 K. 2016/11154; Yarg. 22. H.D., 18.04.2016, E. 2016/9305 K. 2016/11155).

Belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışma koşulu açısından ise farklı düşünmekteyiz. Gerçekten, 18. maddeye yapılan atıf bir ayırım yapılmaksızın iptal edilmiş olsa da, belirli süreli sözleşme türünün niteliği gereği, bu sözleşme ile çalışanların sendikal fesih iddiasıyla da olsa işe iade davası açamayacakları kanaatindeyiz (Ayrıntılı bilgi için bkz. Özkaraca, İş Güvencesi Kapsamı Dışında Kalanların Sendikal Feshe Karşı Korunması, 254-256; Akyiğit, 84; Bulut, 295-296 karşı. Ekmekçi, İptal Kararından Sonra Sendikal Tazminata Hak Kazanma Koşulları, 20; Esener/Bozkurt Gümrükçüoğlu, 237; Eyrenci/Taşkent/Ulucan/Baskan, 513-514; Yarg. (kapatılan) 7. H.D., 12.05.2016, E. 2015/44132 K. 2016/10846; Yarg. 7. H.D., 12.05.2016, E. 2015/44133 K. 2016/10845).

Öte yandan iş güvencesi hükümleri İş Kanunu'nda düzenlenip, Basın İş Kanunu'nda da bu kanuna atıf yapılmış olmakla birlikte, sendikal fesih iddiası ile işe iade davası açma imkanı belirtilen kanunların kapsamı dışındaki işçiler açısından da söz konusudur. Başka bir deyişle, Deniz İş Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu'na tabi işçiler de iş sözleşmelerinin sendikal nedenle feshedildiğini iddia ederek işe iade davası açabilirler (aynı yönde, Tuncay/Savaş Kutsal/Bozkurt Gümrükçüoğlu, 119; Eyrenci/Taşkent/Ulucan/Baskan, 513; Özkaraca, İş Güvencesi Kapsamı Dışında Kalanların Sendikal Feshe Karşı Korunması, 259-262; Akyiğit, 84; karşı. Ekmekçi, İptal Kararından Sonra Sendikal Tazminata Hak Kazanma Koşulları, 20). Zira 6356 sayılı Kanun, bireysel iş ilişkileri açısından tabi oldukları kanunların bir önemi bulunmaksızın tüm işçileri kapsamaktadır. Bu kişiler işletmenin bütününe yönetmemek ve belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışmak kaydıyla bu imkandan yararlanabilirler. Sonuç olarak somut olayda altı aydan az hizmet süresi bulunan bir işçinin sendikal fesih iddiası ile işe iade davası açabileceği yönündeki inceleme konusu Bölge Adliye Mahkemesi kararının isabetli olduğu kanaatindeyim.

**Yargıtay Kararları****Yargıtay 9. Hukuk Dairesi****Esas No.:** 2016/26885**Karar No.:** 2017/16188**Tarihi:** 19.10.2017**Karar Özeti:**

Sendikal nedenle fesih iddiasıyla açılan işe iade davalarında Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı sonrası altı aylık kıdem aranmamaktadır.

**İlgili Mevzuat:**

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu m.25  
4857 sayılı İş Kanunu m. 18-21

**Yargıtay Kararı**

Davacı, feshin geçersizliğine, işe iadesine ve yasal sonuçlarına hükmedilmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkemece, davanın reddine karar verilmiştir.

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

**A- Davacı İsteminin Özeti:**

Davacı vekili; davacının iş sözleşmesinin sendikal sebeple feshedildiğini belirterek, işe iadesine ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş İlişkileri Kanunu'nun 25. maddesi uyarınca sendikal tazminatın davalı işverenden tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

**B- Davalı Cevabının Özeti:**

Davalı işveren vekili, davacının çalıştığı kısa süre içinde görevinin yetkinliğine sahip olmadığını tespit edilmesi nedeni ile iş sözleşmesinin feshedildiğini savunmuştur.

**C- Yerel Mahkeme Kararının Özeti:**

Mahkemece, fesih tarihinde davacının işe iade davası şartlarından olan 6 aylık kıdeminin bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

**D- Temyiz:**

Kararı davacı temyiz etmiştir.

**E- Gerekçe:**

İşverence yapılan feshin sendikal nedene dayanıp dayanmadığı hususu taraflar arasında uyuşmazlık konusudur.

Sendikal tazminat 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 25'inci maddesinde düzenlenmiş, işçilerin işe alınmalarının belli bir sendikaya girmeleri veya girmemeleri, sendika üyeliklerini sürdürmeleri veya üyelikten çekilmeleri gibi şartlara bağlanamayacağı hükme bağlanmıştır. Yine, işçiler arasında ... şartları veya çalıştırmaya son verilmesi bakımından ayırım yapılamayacağı da yasada öngörülmüştür. Sendikal faaliyetlere katılma da güvence altına alınmıştır. Sözü edilen hükümlerden "fesih dışında" olanlara aykırılık halinde işçinin bir yıllık ücretinden az olmamak üzere tazminata tabi olduğu Yasada açıklanmıştır. Anayasa Mahkemesi'nin 22.10.2014 tarihli oturumunda verilen 2013/ 1 E sayılı kararında, maddede yer alan "... fesih dışında..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline, yürürlüğün durdurulması isteminin koşulları oluşmadığından talebinin reddine karar verilmiştir.

Sendikal bir nedenle iş sözleşmesinin feshi hâlinde işçi, feshin geçersizliğinin tespiti ile işe iadesine dair dava açma hakkına sahiptir. İş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiğinin tespit edilmesi hâlinde, 4857 sayılı Kanun'un 21'inci maddesine göre işçinin başvurusu, işverenin işe başlatması veya başlatmaması şartına bağlı olmaksızın sendikal tazminata karar verilir. İşçinin işe başlatılmaması hâlinde, ayrıca 4857 sayılı Kanun'un 21'inci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen tazminata hükmedilmez.

İş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiği iddiası ile açılacak davada, feshin nedenini ispat yükümlülüğü işverene aittir. Feshin işverenin ileri sürdüğü nedene dayanmadığını iddia eden işçi, feshin sendikal nedene dayandığını ispatla yükümlüdür.

Fesih dışında işverenin sendikal ayrımcılık yaptığı iddiasını işçi ispat etmemekle yükümlüdür. Ancak işçi sendikal ayrımcılık yapıldığını güçlü biçimde gösteren bir durumu ortaya koyduğunda, işveren davranışının nedenini ispat etmemekle yükümlüdür.

Dairemizce, sendikal tazminat davalarında ispat yükünün işçide olduğu hallerde, işyerinde çalışan ve sendikaya üye olan işçilerin sayısı, hangi tarihlerde üye oldukları, üyelikten çekilen işçilerin olup olmadığı, işyerinde çalışmakta olan işçilerin bulunup bulunmadığı, aynı dönemde yetki prosedürünün işletilip işletilmediği, işyerinde önceki dönemlerde toplu iş sözleşmelerinin bağitlanıp bağitlanmadığı, yeni işçi alınıp alınmadığı ve alınmışsa yeni işçilerin sendikal olup olmadığı gibi hususlarla, işverence ekonomik veya teknolojik nedenlere dayalı bir fesih yoluna gidilmesi durumunda teknik yönden bu durumun araştırılması gibi ölçütler belirlenmiştir.

Somut uyuşmazlıkta mahkemece dinlenen tanık beyanları, T.C. ... ve ... Bakanlığı ... Genel Müdürlüğü'nün cevabı ve

ekleri incelendiğinde davacının sendikal faaliyetlerde aktif olduğu, iş akdinin feshi sonrası davalı işyerinde sendikaya üyeliklerinden toplu istifalar olduğu, bu durum ile davacının feshi arasında bağlantı olduğu ortadadır.

Sendikal neden kanıtlandığına göre sendikal nedende yukarıda da ayrıntılı olarak belirtildiği üzere Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı sonrası 6 aylık kıdem aranmamaktadır. Fesih geçersiz olup sendikal nedene dayanmaktadır.

Dosya kapsamındaki mevcut belge ve beyanlarla davanın kabulü gerekirken davacının kıdem süresinin 6 aydan az olması sebebi ile davanın reddine karar verilmesi hatalıdır. 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu ile 4857 sayılı İş Kanunu'nun 20/3 maddesi uyarınca dairemizce aşağıdaki şekilde karar verilmiştir.

Yukarıda açıklanan gerekçe ile;

1. Mahkemenin kararının BOZULARAK ORTADAN KALDIRILMASINA,
  2. Feshin GEÇERSİZLİĞİNE ve davacının İŞE İADESİNE,
  3. Feshin sendikal nedene dayanması nedeni ile davacının başvurusu, işverenin işe başlatması veya başlatmaması şartına bağlı olmaksızın tazminat miktarını takdiren davacının 1yıllık brüt ücreti tutarında BELİRLENMESİNE,
  4. Davacı işçinin işe iadesi için işverene süresi içinde müracaatı halinde hak kazanılacak olan ve kararın kesinleşmesine kadar en çok 4 aya kadar ücret ve diğer hakların davalıdan tahsilinin GEREKTİĞİNE,
  5. Harç peşin alındığından yeniden alınmasına yer olmadığına,
  6. Davacının yaptığı 479.50 TL yargılama giderinin davalıdan tahsili ile davacıya verilmesine, davalının yaptığı yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına,
  7. Karar tarihinde yürürlükte bulunan tarifeye göre belirlenen 1.980,00 TL ücreti vekaletin davalıdan alınarak davacıya verilmesine,
  8. Peşin alınan temyiz harcının isteği halinde ilgisine iadesine,
- Kesin olarak oyçokluğu ile 19.10.2017 günü karar verildi.

### **Yargıtay Kararı**

#### **Yargıtay 22. Hukuk Dairesi**

**Esas No.:** 2016/11840

**Karar No.:** 2016/14713

**Tarihi:** 12.05.2016

### **Karar Özeti:**

Mahkemece davaya konu işyerinde fesih tarihi itibarıyla otuzdan az işçi çalıştığı, davacının sendikal sebeple işe iade davası açamayacağı gerekçesi ile dava ön şartı yokluğundan davanın reddine karar verilmişse de, Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı ile otuzdan az işçi çalıştıran işyerlerinde çalışan-

ların sendikal neden iddiasıyla işe iade davası açabilmesi mümkün hale gelmiştir. Mahkemece işin esasına girilerek feshin sendikal nedene dayanıp dayanmadığı araştırıldıktan sonra sonucuna göre bir karar verilmesi gerekir.

### **İlgili Mevzuat:**

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu m.25  
4857 sayılı İş Kanunu m. 18-21

### **Yargıtay Kararı**

Davacı, feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini istemiştir.

Mahkeme, isteğin reddine karar vermiştir.

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

### **Davacı İsteminin Özeti:**

Davacı vekili, davacının iş sözleşmesinin sendikal sebeple feshedildiğini belirterek, işe iadesine ve 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş İlişkileri Kanunu'nun 25. maddesi uyarınca sendikal tazminatın davalı işverenden tahsiline karar verilmesini istemiştir.

### **Davalı Cevabının Özeti:**

Davalı işveren vekili, davacının istifa etmek suretiyle işten ayrıldığını savunmuştur.

### **Yerel Mahkeme Kararının Özeti:**

Mahkemece, fesih tarihinde davalı işyerinde otuzdan fazla işçinin çalışmaması sebebiyle işe iade davası şartlarının bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

### **Temyiz:**

Kararı davacı temyiz etmiştir.

### **Gerekçe:**

Taraflar arasında sendikal sebeple ayrımcılık tazminatı şartlarının oluşup oluşmadığı hususunda uyuşmazlık bulunmaktadır.

Sendikal sebeplerle iş sözleşmesinin feshine karşı dava açmayı düzenleyen 6356 Sayılı Kanun'un 25. maddesinin 4. fıkrasında yer alan "fesih dışında" ibaresi ile 5. fıkrasının ilk cümlesinde yer alan "18. madde" ibaresi Anayasa Mahkemesi'nin 22.10.2014 tarih ve 2013/1-2014/161 sayılı kararı ile iptal edilmiştir. Sözü edilen iptal kararı ile iş sözleşmesinin feshi halinde de işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere sendikal tazminat talep edebilme ve otuzdan az işçi çalıştıran işyerlerinde çalışan ve/veya 6 aydan az kıdemi olan işçilerin de sendikal

sebeplerle işten çıkarılmaları durumunda işe iade davası açabilmeleri mümkün hale gelmiştir. Böylece kıdemi altı aydan az olan veya otuz kişiden az işçinin çalıştığı bir işyerinde çalışan işçi, sendikal sebeplerle işten çıkarıldığında feshin geçersizliğine, işe iade tazminatı olarak bir yıllık ücretinden az olmayacak sendikal tazminatın belirlenmesine ve dört aya kadar çalıştırılmayan süreye dair ücretin ödenmesine karar verilmesini isteyebileceği gibi, dilerse, işe iade davası açmadan sendikal tazminat talebiyle de dava açabilecektir.

Somut olayda mahkemece davaya konu işyerinde fesih tarihi itibarıyla otuzdan az işçi çalıştığı, davacının sendikal sebeple işe iade davası açamayacağı gerekçesi ile dava ön şartı yokluğundan davanın reddine karar verilmişse de, yukarıda belirtildiği üzere Anayasa Mahkemesi'nin sözü edilen kararı ile otuzdan az işçi çalıştıran işyerlerinde çalışanların sendikal neden iddiasıyla işe iade davası açabileceği mümkün hale gelmiştir. Mahkemece işin esasına girilerek feshin sendikal nedene dayanıp dayanmadığı araştırıldıktan sonra sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçe ile davanın reddine karar verilmesi hatalı olmuştur.

#### **Sonuç:**

Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebeplerden dolayı BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istenmesi halinde ilgiliye iadesine, 12.05.2016 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

#### **Yargıtay Kararı**

##### **Yargıtay 7. Hukuk Dairesi**

**Esas No.:** 2015/44132

**Karar No.:** 2016/10846

**Tarihi:** 12.05.2016

#### **Karar Özeti:**

Anayasa Mahkemesi'nce 6356 sayılı Kanun'un sendika özgürlüğünü güvence altına alan 25. maddesinin 5. fıkrasında 4857 sayılı İş Kanunu'nun iş güvencesinden yararlanabilmenin şartlarını düzenleyen 18. maddesine yapılan atıf anayasa aykırı bulunarak iptal edildiğinden, sendikal sebeple açılan işe iade davalarında sendikal nedenin varlığının tespiti halinde işyerinde 30 veya daha fazla işçi çalıştırılması, işçinin işyerinde en az 6 ay kıdeminin bulunması, iş sözleşmesinin belirsiz süreli olması ve işe iade davası açan işçinin işveren vekili olmaması şartlarına bakılmaksızın işe iade kararı verilebilecek ve sendikal tazminata hükmedilebilecektir.

Mahkemece feshin sendikal nedene dayandığının tespiti halinde feshin geçersiz olduğunun tespiti ile davacının

işe iadesine ve sendikal tazminata hükmedilmesine karar verilmeli, feshin sendikal nedene dayanmadığının tespit edilmesi halinde ise sendikal nedenin varlığının 4857 sayılı Kanun'un iş güvencesine dair 18 vd. maddelerinin uygulanmasının bir istisnası olduğu dikkate alınarak 6 ay kıdem koşulu bulunmayan davacının şimdiki gibi davasının reddine karar verilmelidir.

#### **İlgili Mevzuat:**

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu m.25  
4857 sayılı İş Kanunu m. 18-21

#### **Yargıtay Kararı**

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen hükmün, Yargıtay'ca incelenmesi davacı vekilince istenilmekle, temyiz isteklerinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dosya incelendi, gereği görüldü:

#### **Davacı İsteminin Özeti:**

Davacı vekili; iş akdinin sendikal sebeple feshedildiğini öne sürerek feshin geçersizliğinin tespiti ile davacının işe iadesine karar verilmesini ve sendikal fesih sebebiyle tazminata hükmedilmesini istemiştir.

#### **Davalı Cevabının Özeti:**

Davalı vekili, feshin geçerli nedene dayalı olduğunu ve sendikal tazminat talebinin yerinde bulunmadığını savunarak davanın reddine karar verilmesini istemiştir.

#### **Yerel Mahkeme Kararının Özeti:**

Mahkemece, davacının davalı işveren nezdinde 6 aylık kıdeminin bulunmadığı, 4857 sayılı Kanun'un 18. maddesine göre iş güvencesi hükümlerinden yararlanmasının mümkün bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

#### **Gerekçe:**

Uyuşmazlık 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18 vd. maddeleri uyarınca iş güvencesi kapsamında kalmayan davacı işçinin, 6356 sayılı Sendikalar Kanunu'nun 25. maddesi uyarınca sendikal nedenin varlığı halinde işe iade ve sendikal tazminat talep edip edemeyeceği noktasında toplanmaktadır.

Bu kapsamda ülkemizce onaylanan uluslararası ve iç hukuk normatif hükümleri incelendiğinde; Genişletilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 5. maddesine göre "Akit taraflar, çalışanların ve çalıştıranların ekonomik ve sosyal çıkarlarını korumak için, yerel, ulusal ve uluslara-

rası örgütler kurma ve bu örgütlere üye olma özgürlüğünü sağlamak veya geliştirmek amacıyla ulusal mevzuatın bu özgürlüğü zedelemesini veya zedeleyici biçimde uygulanmasını önlemeyi taahhüt ederler". Uluslararası Çalışma Örgütü'nün 87 sayılı Sendika Özgürlüğüne ve Örgütlenme Hakkının Korunmasına İlişkin Sözleşme'nin 11. maddesinde de benzer düzenleme yapılmış ve örgütlenme hakkının korunacağı belirtilmiştir. Keza 98 sayılı Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Sözleşmesi'nin 1. maddesine göre: "İşçiler çalışma hususunda sendika hürriyetine hâlel getirmeye matuf her türlü fark gözetici harekete karşı tam bir himayeden faydalanacaktır. Böyle bir himaye bilhassa, Bir işçinin çalıştırılmasını, bir sendikaya girmemesi veya bir sendikadan çıkması şartına tabi kılmak; bir sendikaya üye olması yahut çalışma saatleri dışında veya işverenin muvafakatı ile çalışma saatlerinde sendika faaliyetlerine iştirak etmesinden dolayı bir işçiyi işinden çıkarmak veya başka suretle onu izrar etmek; maksatları güden hareketlere mütaallik hususlarda uygulanacaktır".

Diğer taraftan Anayasa'nın 90. maddesi gereği usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere dair uluslararası sözleşmeler ulusal hukukun üstündedir. Kanunlar bu sözleşmelere aykırı olamaz. Sendika özgürlüğü Anayasa'ca güvence altına alınan sosyal ve klasik temel haktır. Anayasa'nın 2. maddesinde ifadesini bulan "sosyal devlet" ilkesinin gerçekleşmesine aracı olur. Anayasa'nın 51. maddesinin incelenmesinden de sendika özgürlüğünün klasik ve en önemlisi sosyal bir temel hak olduğu ortaya çıkmaktadır. Anılan maddenin içeriğinden sendika özgürlüğünün bireysel ve toplu sendika özgürlüğünü kapsayan çifte temel hak özelliği anlaşılmaktadır. İşçinin sendika kurma sendikaya üye olma özgürlüğüne pozitif sendika özgürlüğü denir. İşçiler önceden izin almadan sendikalar ve üst kuruluşlar kurma hakkına sahip oldukları gibi, sendikalar serbestçe üye olabilecekler, üyelikten çekilebileceklerdir. Öte yandan 2821 sayılı Sendikalar Kanunu 22. maddeye göre sendikaya üye olma serbest olup, hiç kimse sendikaya üye olmaya veya üye olmamaya zorlanamaz. Uluslararası sözleşmelerden 87, 98, 151 sayılı Sözleşmeler, sendikal özgürlükleri koruyucu hükümler getirilmiştir. Uyuşmazlıkta mahkemece de dayanak yapılan 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 25. maddesine göre ise; (1) İşçilerin işe alınmaları; belli bir sendikaya girmeleri veya girmemeleri, belli bir sendikadaki üyeliği sürdürmeleri veya üyelikten çekilmeleri veya herhangi bir sendikaya üye olmaları veya olmamaları şartına bağlı tutulamaz.

(2) İşveren, bir sendikaya üye olan işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikalara üye olan işçiler arasında, çalışma şartları veya çalıştırmaya son verilmesi bakımından herhangi bir ayırım yapamaz. Ücret, ikramiye, prim ve paraya dair sosyal yardım konularında toplu iş sözleşmesi hükümleri saklıdır.

(3) İşçiler, sendikaya üye olmaları veya olmamaları, iş saatleri dışında veya işverenin izni ile iş saatleri içinde işçi kuruluşlarının faaliyetlerine katılmaları veya sendikal faaliyette bulunmalarından dolayı işten çıkarılamaz veya farklı işleme tabi tutulamaz.

(4) İşverenin fesih dışında yukarıdaki fıkralara aykırı hareket etmesi hâlinde işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere sendikal tazminata hükmedilir.

(5) Sendikal bir sebeple iş sözleşmesinin feshi hâlinde işçi, 4857 sayılı Kanun'un 18, 20 ve 21. madde hükümlerine göre dava açma hakkına sahiptir. İş sözleşmesinin sendikal sebeple feshedildiğinin tespit edilmesi hâlinde, 4857 sayılı Kanun'un 21. maddesine göre işçinin başvurusu, işverenin işe başlatması veya başlatmaması şartına bağlı olmaksızın sendikal tazminata karar verilir. Ancak işçinin işe başlatılmaması hâlinde, ayrıca 4857 sayılı Kanun'un 21. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen tazminata hükmedilmez. İşçinin 4857 sayılı Kanun'un yukarıdaki hükümlerine göre dava açmaması ayrıca sendikal tazminat talebini engellemez.

(6) İş sözleşmesinin sendikal sebeple feshedildiği iddiası ile açılacak davada, feshin nedenini ispat yükümlülüğü işverene aittir. Feshin işverenin ileri sürdüğü nedene dayanmadığını iddia eden işçi, feshin sendikal nedene dayandığını ispatla yükümlüdür.

(7) Fesih dışında işverenin sendikal ayrımcılık yaptığı iddiasını işçi ispat etmekle yükümlüdür. Ancak işçi sendikal ayrımcılık yapıldığını güçlü biçimde gösteren bir durumu ortaya koyduğunda, işveren davranışının nedenini ispat etmekle yükümlü olur.

(8) Yukarıdaki hükümlere aykırı olan toplu iş sözleşmesi ve iş sözleşmesi hükümleri geçersizdir.

(9) İşçinin iş kanunları ve diğer kanunlara göre sahip olduğu hakları saklıdır".

Bireysel sendika özgürlüğü, kolektif sendika özgürlüğünün temelidir ve bu ikisi bir bütünü oluşturur. Çalışanların örgütlenmesi önündeki tüm engeller, toplu sözleşme düzeninin varlığını tehdit eder. Sendikal sebeple yapılan fesih, bu engellerden biridir. Farklı ifadeyle, işveren işçiyi işe alırken ve çalıştırırken sendikal sebeple ayırım yapıyorsa ya da bu sebeple işçiyi işten çıkarıyorsa, aslında

sendikayı işyerinden çıkarmak ya da toplu sözleşme düzenini etkisiz kılmak istemektedir. Haksız fiilin sebebi ve hakkın özü bakımından yapılan bu tespit, devletin yükümlünün, hak sahibinin yetkilerinin ve ilgili hukuk kuralının barındıracağı yaptırımın belirlenmesinde temel dayanak olmalıdır. Yaptırım belirlenirken, sendikal sebeple yapılan feshin temelde sendikaya ve nihayet toplu sözleşme düzenine yönelik bir haksız fiil olduğunu gözden kaçırmamak gerekir. Mahkemece 25. maddenin 5. fıkrasının düzenleniş şekli sebebiyle iş güvencesi kapsamında kalmayan davacı işçinin işe iade davası açamayacağı ve sendikal tazminat isteyemeyeceği kabul edilmiştir. Ne var ki, iş akdine sendikal sebeple son verilen bir işçinin işe iade davası açmasını ve sendikal tazminat talep edebilmesini 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18 vd. maddelerinde düzenlenen iş güvencesi kurallarına bağlamak yukarıda sayılan Uluslararası sözleşmelere, insan haklarına, Anayasa'daki temel hak ve hürriyetlere, eşitlik ilkesine ve sosyal hukuk devletinin gereklerine aykırı olduğu gibi Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) Denetim Organlarının (Uzmanlar Komitesi, Sendika Özgürlüğü Komitesi) raporlarındaki değerlendirmelerinde de açıkça görüleceği üzere örgütlenme özgürlüğünün teminatına dair genel tutumuna da ters düşmektedir. Ayrıca düzenleme iş güvencesi kapsamında olanlar ve olmayanlar arasında doğrudan ayrımcı bir uygulamaya gittiği için de ILO'nun 87 ve 98 sayılı Sözleşmeleri'ne aykırılık teşkil etmektedir. Nitekim, Anayasa Mahkemesi 22.10.2014 tarih 2013/1 Esas ve 2014/161 Karar sayılı ve 11.11.2015 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe giren kararı ile sözü edilen düzenlemenin 4. fıkrasında yer alan "... fesih dışında..." ibaresi ile 5. fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "18" ibaresinin anayasaya aykırı olduğuna ve iptaline karar vermiştir. Bir başka deyişle, Anayasa Mahkemesi'nce 6356 sayılı Kanun'un sendika özgürlüğünü güvence altına alan 25. maddesinin 5. fıkrasında 4857 sayılı İş Kanunu'nun iş güvencesinden yararlanabilmenin şartlarını düzenleyen 18. maddesine yapılan atıf anayasa aykırı bulunarak iptal edildiğinden, sendikal sebeple açılan işe iade davalarında sendikal nedenin varlığının tespiti halinde işyerinde 30 veya daha fazla işçi çalıştırılması, işçinin işyerinde en az 6 ay kıdeminin bulunması, iş sözleşmesinin belirsiz süreli olması ve işe iade davası açan işçinin işveren vekili olmaması şartlarına bakılmaksızın işe iade kararı verilebilecek ve sendikal tazminata hükmedilebilecektir. Yukarıda belirtildiği gibi sendikal haklar Anayasa Mahkemesi'nin sözü edilen iptal

kararından önce dahi en üst normlarca koruma altına alınmış haklardan olup sözü edilen normlar iç hukuk açısından bağlayıcıdır. Açıklanan nedenle, davacının sendikal sebeple fesih gerçekleştiğini ispat etmesi halinde iş güvencesi hükümlerinden yararlanma şartları oluşmasa dahi işe iade davası açabileceği ve sendikal tazminat isteminde bulunabileceğinin kabulü gerekmektedir. Bu sebeple mahkemenin aksi yöndeki kararı isabetsizdir. Somut olayda, Davalı işverence 08.12.2014 tarihli noter aracılığıyla gönderilen fesih bildirimini iş akdine "... genel ekonomik durgunluğun tetiklediği, müşteri talepleri, siparişlerindeki azalma sonucu, işletme ve işin gereklerinden kaynaklanan gerekçelerden dolayı 4857 sayılı Kanun'un 17. maddesi uyarınca 5.12.2014 tarihi itibarıyla tazminatlı olarak" son verilmiştir. İşveren 3.11.2014 tarihli yönetim kurulu kararı ile, ekonomik sebeplerle tedbir alınması gerektiği, bu tedbirlerin organizasyona yönelik değişiklikler ve tasarruf tedbirleri olacağı, kadroların azaltılması ve istihdam fazlalığının azaltılması için düzenleme yapılacağı yönünde karar almıştır. Dairemizce aynı gün temyiz incelemesi yapılan dosyaların da birlikte değerlendirilmesi ile davacının çalıştığı ...'ndeki işyerinde yapılan keşif sonrası iş ve sosyal güvenlik uzmanı, tekstil mühendisi ve mali müşavirden oluşan bilirkişi heyetince hazırlanan raporda işverenin ekonomik bir dar boğazda olduğu tespit edilmiş ise de, işverence fesih öncesi ne gibi bir tasarruf tedbiri alındığı ortaya konmadığı gibi ekonomik sebeple küçülme kararı alınmasından sonra 17 işçinin işe alındığı, işverence bazı işçilere bu kadrolar için teklif götürüldüğü anlaşılmakta ise de davacıya yapılmış bir iş teklifi olduğunun yöntemince ispatlanamadığı, işletmesel kararın tutarlı bir şekilde uygulanmadığı ve feshin son çare olması ilkesine uyulmadığı, feshin geçersiz olduğu anlaşılmaktadır. Ancak, mahkemece sendikal fesih konusunda yapılan araştırma hüküm kurmaya elverişli değildir. Dairemizce, sendikal tazminat davalarında ispat yükünün işçide olduğu hallerde, iş yerinde çalışan ve sendikaya üye olan işçilerin sayısı, hangi tarihlerde üye oldukları, üyelikten çekilen işçilerin olup olmadığı, iş yerinde çalışmakta olan işçilerin bulunup bulunmadığı, aynı dönemde yetki prosedürünün işletilip işletilmediği, iş yerinde önceki dönemlerde toplu iş sözleşmelerinin bağitlanıp bağitlanmadığı, yeni işçi alınıp alınmadığı ve alınmışsa yeni işçilerin sendikal olup olmadığı gibi hususlarla, işverence ekonomik veya teknolojik nedenlere dayalı bir fesih yoluna gidilmesi durumunda teknik yönden bu durumun araştırılması gibi ölçütler belirlenmiştir.

Somut olayda, davacı ve arkadaşları 2014 yılı Haziran ayında başlayan sendikal örgütlenme neticesinde 2014 yılının Temmuz ayından itibaren ... İş Sendikası'na üye olmuşlardır. Dairemizce 2014 yılının Temmuz ayında somut olaydaki sebepten farklı bir gerekçe gösterilerek iş akdi feshedilen 6 işçinin iş akdinin feshedilmesindeki asıl nedenin sendikal faaliyet olduğunu kabul eden mahkeme kararları onanmıştır. (Dairemizin 2015/37182 -37183 -37184 -38998 -38999 - 36986 Esas sayılı dava dosyaları) Davacı ve arkadaşlarının iş akdine ise 2014 yılı Aralık ayı içerisinde ve işletmesel karar gerekçe gösterilerek son verilmiş olup mahkemece davacı vekilince sunulan işyerinde işe alınan, işte çıkan ve sendikaya üye olan işçileri gösterir sayısal veriler dikkate alınarak feshin sendikal nedene dayandığı kabul edilmiş ise de; davacı vekilinin sunduğu belgedeki sayılar ile hükme esas alınan bilirkişi raporunda açıklanan sayısal veriler birbiriyle örtüşmemektedir. Örneğin hükme esas alınan bilirkişi raporunda 2014 yılı Kasım ayında 26 işçinin iş akdinin son bulduğu belirtilmişken bu sayı davacı vekilince 27 olarak, 2015 yılı Ocak ayı için bilirkişi raporunda 14 işçinin iş akdinin son bulduğu belirtilmiş iken davacı vekili bu sayıyı 13 olarak, 2015 yılı Ocak ayı için hükme esas alınan bilirkişi raporunda iş akdi son bulan kişi sayısı 16 olarak belirtilmesine karşın davacı vekilince bu sayı 17 olarak bildirilmiştir. Böyle olunca, mahkemece yapılan sendikal araştırmanın yeterli olduğundan söz edilemeyeceği açıktır.

Dosya incelendiğinde, davacı tanıklarının sendikaya üye olduğu için işten çıkarılan 12 işçi ve çıraklıktan işçiliğe geçişte yeterli görülmeyenler dışında çıkarılan işçi olmadığını, diğer işçilerin kendi rızasıyla işten çıktıklarını beyan ettikleri; davalı tanıklarının ise kendi isteğiyle iş akdi sona erdirilen 200 kadar işçi olduğunu ancak ilk etapta 11 kişinin küçülmenin gereği olarak işveren tarafından işten çıkarıldığını beyan ettikleri görülmektedir. Temyiz incelemesinin yapıldığı tarihte dairemizde işletmesel karar gerekçe gösterilerek iş akdine son verilen 12 işçinin açmış olduğu işe iade davasının bulunduğu tespit edilmiştir. Hükme esas alınan bilirkişi raporunda ise işletmesel kararın alındığı tarihten sonra ilk feshin 28.11.2014 tarihinde yapıldığı ve bu tarihten itibaren üçüncü kişinin iş akdinin son bulduğu, feshin ayında 10 kişinin kod 4 çıkışı ile, 19 kişinin kod 3 çıkışı ile 4 kişinin farklı kodlar ile işten çıkışının yapıldığının belirtildiği, Şubat 2015 ayına kadar ise 89 kişinin iş akdinin son bulduğu belirtilmiş ancak diğer aylardaki işçi çıkışlarının nedeni açıklanmamıştır. Mahkemece öncelikle, toplam kaç işçinin iş

akdine işletmesel karar sebebiyle son verildiği ve bu işçilerden kaçının sendika üyesi olduğu, işverence işletmesel karar sebebiyle iş akdine son verilen sendikasız işçi olup olmadığı tespit edilmelidir. Mahkemece, feshin sendikal nedene dayalı olup olmadığına tespitine ışık tutması bakımından işverence alınan işletmesel karar sebebiyle rızasıyla işten ayrılan kaç işçi olduğu, bu işçilerin sendikalılık durumları ve işverence alınan işletmesel karar sebebiyle feshin öncesi bazı işçilere iş teklifinde bulunduğu savunulduğundan işverenin feshin öncesi işletmesel karar doğrultusunda teklif götürdüğü işçi sayısı, bu işçilerden kaçının sendikalı olduğu, teklifi kabul edip çalışmaya devam eden sendikalı işçi bulunup bulunmadığı ve teklifi kabul etmediği için işten çıkarılan sendikasız işçi olup olmadığı da netleştirilmelidir.

Ayrıca, işletmesel kararın alınmasından sonra işe alınan 17 işçinin sendikaya üye olan bulunup bulunmadığı da açıklığa kavuşturulmalıdır.

Son olarak, sendikal örgütlenmenin başladığı 2014 yılının Haziran ayından sendikanın yetki tespitinde bulunduğu 24.07.2015 tarihine kadar sendikaya üye olan işçi sayısı, kaç üye işçinin işten çıkarıldığı, kaç işçinin istifa ettiği, bunlardan kaçının çalışmaya devam ettiği, bu tarihler arasında kaç işçinin işe alındığı ve bunlardan kaçının sendikaya üye olduğunun belirlenmesi gerekmektedir. Mahkemece belirtilen hususlarda yapılması gerekli araştırma uzman bilirkişiler aracılığı ile yapılmalı, sonucuna göre işverenin peyder pey sendikalı işçileri işten çıkarmak yolu ile sendikanın gücünü kırma amacı taşıyıp taşımadığı belirlenmeli, feshin sendikal nedene dayandığının tespiti halinde feshin geçersiz olduğunun tespiti ile davacının işe iadesine ve sendikal tazminata hükmedilmesine karar verilmeli, feshin sendikal nedene dayanmadığının tespit edilmesi halinde ise sendikal nedenin varlığının 4857 Sayılı Kanun'un iş güvencesine dair 18 vd. maddelerinin uygulanmasının bir istisnası olduğu dikkate alınarak 6 ay kıdem koşulu bulunmayan davacının şimdiki gibi davasının reddine karar verilmelidir.

### **Sonuç:**

Mahkemece açıklanan hususlar gözetilmeden karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir. Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebeple BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istenmesi halinde davacıya iadesine, 12/05/2016 tarihinde oybirliği ile KESİN olarak karar verildi.