

İlgili Kanun / Madde
4857S.İşK/18-21
2821.SK/31

T.C
YARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2008/24147
Karar No. 2009/9509
Tarihi: 06.04.2009

● SENDİKAL NEDENLE FESİH İDDASINDA
KANIT YÜKÜ

ÖZETİ: 4773 sayılı yasa ile sözü edilen maddeye eklenen 7. fıkrada ise, iş güvencesi hükümlerinin uygulaması dışında kalan hallerde ve feshe bağlı tazminat istekleriyle sınırlı olmak üzere ispat yükünün işverene ait olduğu öngörülmüştür. Bu durumda sendikal nedenle fesih iddiasıyla açılan feshin geçersizliğinin tespiti ile işe iade davasında ispat yükü, önceden olduğu gibi işçi üzerindedir. Ancak, iş güvencesi hükümlerinden yararlanamaya bir işçinin açmış olduğu sendikal tazminat isteklerini içeren bir davada, aksinin ispatı işverene aittir.

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 bağtlanıp bağıtlanmadığı, yeni işçi alınıp alınmadığı ve alınmışsa yeni işçilerin sendikalı olup olmadığı gibi hususlarla, işverence ekonomik veya teknolojik nedenlere dayalı bir fesih yoluna gidilmesi durumunda teknik yönden bu durumun araştırılması gibi ölçütler belirlenmiştir.

Mahkemece, davacının amirine ve işyeri huzurunu bozmaya yönelik disiplinsiz davranışları nedeniyle

yapılan feshin geçerli nedene dayanmadığının belirlenerek işe iadeye karar verilmesi yerindeyse de, sendikal tazminat isteği ile ilgili inceleme hüküm kurmaya elverişli değildir. Somut olayda, yargılama sırasında dinlenen davacı tanıkları iddia doğrultusunda, davalı tanıkları ise savunmayı teyit eder şekilde beyanda bulunmuşlardır. Dosya içeriğinden, işyerinde fesih tarihi itibarıyla çalışanlardan kaç işçinin sendika üyesi olduğu, kaçının üyelikten çekildiği, üyelikten çekilenlerden çalıştırılan işçi olup olmadığı, kaç işçinin iş sözleşmesinin feshedildiği ve işten çıkarılanların tamamının sendika üyesi olup olmadığı, işyerinde çalışması devam eden sendika üyesi işçiler bulunup bulunmadığı gibi hususlar anlaşılammaktadır. Feshin sendikal nedene dayanıp dayanmadığı konusunun kuşkuya yer vermeyecek bir şekilde açıklığa kavuşturulması için belirtilen yönlerden gerekli araştırmaya gidilmeli ve toplanacak deliller dosya içeriği ile yeniden değerlendirmeye tutularak bir karar verilmelidir

DAVA: Davacı, işe iadesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

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

Davacı, sözleşmesinin işverence geçerli neden olmaksızın feshedildiğini, feshin sendikal nedene dayandığını, işverenin yetki tespitine itiraz ettiğini, diğer sendikal işçilere gözdağı vermek için davacıyı işten çıkardığını, işverenin başkanlığın sendikal işçilerin listesini istemesi üzerine işveren durumdan haberdar olduğunu belirterek, işe iadesine, işe başlatmama tazminatının ise 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nun 31/6 maddesi uyarınca belirlenmesini talep etmiştir.

Davalı, feshin haklı nedene dayandığını, sendikal nedenle feshin söz konusu olmadığını savunmuştur.

Mahkemece, feshin geçerli nedene dayandığının kanıtlanamadığı, davacının salt sendikaya üye olmasının sendikal tazminat isteme hakkı vermeyeceği, feshin sendikal nedenle yapıldığının kanıtlanamadığı değerlendirilerek işe iadeye, işe başlatmama tazminatı olarak 4 aylık ücret tutarının belirlenmesine karar verilmiş, karar her iki tarafça temyiz edilmiştir.

Sendikal tazminat 2821 sayılı Sendikalar Kanununun 31. maddesinde

düzenlenmiş, işçilerin işe alınmalarının, belli bir sendikaya girmeleri veya girmemeleri veya belli bir sendikadaki üyeliği korumaları veya üyelikten istifa etmeleri veya sendikaya girmeleri veya girmemeleri şartına bağlı tutulamayacağı ilk fıkrada hükme bağlanmıştır. 3. fıkrada ise, işverenin, sendika üyesi olan işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikalara üye olan işçiler arasında, işin sevk ve dağıtımında, işçinin mesleki ilerlemesinde, işçinin ücret, ikramiye ve primlerinde, sosyal yardım ve disiplin hükümlerinde ve diğer hususlara ilişkin hükümlerin uygulanması veya çalıştırmaya son verilmesi bakımından herhangi bir ayırım yapamayacağı kuralı mevcuttur. Konuya dair bir başka güvence bahsi geçen maddenin 5. fıkrasında öngörülmüş ve işçilerin sendikaya üye olmaları veya olmamaları sebebiyle iş sözleşmelerinin feshedilemeyeceği, yine yasaya uygun sendikal faaliyetler sebebiyle işten çıkarılmayacakları ya da farklı uygulamaya tabi tutulamayacakları hükme bağlanmıştır.

İşverenin 2821 sayılı Sendikalar Kanununun 31. maddesinin 3, ve 5. fıkralarına aykırı davranması halinde işçinin bir yıldan az olmamak üzere sendikal tazminata hak kazanacağı hususu da yasada ifadesini bulmuştur.

2821 sayılı Sendikalar Kanununun 31. maddesinde 4773 sayılı yasa ile yapılan değişiklik sonrasında, işçinin iş sözleşmesinin sendika üyeliği ya da sendikal faaliyetleri sebebiyle feshedilmesi halinde doğrudan sendikal tazminat talep hakkının olmadığı açıklanmış ve 4857 sayılı İş Kanununun iş güvencesine dair hükümlerinin uygulanacağı kuralı getirilmiştir. Fesih dışında kalan sendikal nedene dayanan ayrımcılık hallerinde ise, işçinin doğrudan sendikal tazminat davası açma hakkı bulunmaktadır.

4773 sayılı yasa ile sözü edilen maddeye eklenen 7. fıkrada ise, iş güvencesi hükümlerinin uygulaması dışında kalan hallerde ve feshe bağlı tazminat istekleriyle sınırlı olmak üzere ispat yükünün işverene ait olduğu öngörülmüştür. Bu durumda sendikal nedenle fesih iddiasıyla açılan feshin geçersizliğinin tespiti ile işe iade davasında ispat yükü, önceden olduğu gibi işçi üzerindedir. Ancak, iş güvencesi hükümlerinden yararlanamaya bir işçinin açmış olduğu sendikal tazminat isteklerini içeren bir davada, aksinin ispatı işverene aittir.

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 bağtlanıp bağtlanmadığı, 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.

Mahkemece, davacının amirine ve işyeri huzurunu bozmaya yönelik disiplinsiz davranışları nedeniyle yapılan feshin geçerli nedene dayanmadığının

belirlenerek işe iadeye karar verilmesi yerindeyse de, sendikal tazminat isteği ile ilgili inceleme hüküm kurmaya elverişli değildir. Somut olayda, yargılama sırasında dinlenen davacı tanıkları iddia doğrultusunda, davalı tanıkları ise savunmayı teyit eder şekilde beyanda bulunmuşlardır. Dosya içeriğinden, işyerinde fesih tarihi itibarıyla çalışanlardan kaç işçinin sendika üyesi olduğu, kaçının üyelikten çekildiği, üyelikten çekilenlerden çalıştırılan işçi olup olmadığı, kaç işçinin iş sözleşmesinin feshedildiği ve işten çıkarılanların tamamının sendika üyesi olup olmadığı, işyerinde çalışması devam eden sendika üyesi işçiler bulunup bulunmadığı gibi hususlar anlaşıl原因mamaktadır. Feshin sendikal nedene dayanıp dayanmadığı konusunun kuşkuya yer vermeyecek bir şekilde açıklığa kavuşturulması için belirtilen yönlerden gerekli araştırmaya gidilmeli ve toplanacak deliller dosya içeriği ile yeniden değerlendirmeye tutularak bir karar verilmelidir. Eksik inceleme ile hüküm kurulması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 6.4.2009 gününde oybirliğiyle karar verildi.