

İlgili Kanun / Madde  
4857 S.İşK/2,18-21  
2821 S.SK/31

T.C  
YARGITAY  
9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2008/39868  
Karar No. 2008/34788  
Tarihi: 22.12.2008

- ASIL İŞİN BÖLÜNEREK ALT İŞVERENE VERİLMESİ
- İŞÇİNİN ASIL İŞVERENİN İŞÇİSİ SAYILMASI
- YETKİ TESPİTİNDEN SONRA SENDİKA ÜYESİ BİR KISIM İŞÇİNİN ÇALIŞMASINI SÜRDÜRMESİ
- SENDİKAL NEDENİN KANITLANAMAMASI

**ÖZETİ:** Yaptırılan işin 4857 sayılı iş Kanunu'nun 2/6.maddesinde belirtilen "işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektirme" unsurları taşıdığı kanıtlanmamıştır. Davacının başlangıçtan itibaren davalı ICF Isı Cihazları Fabrikası A.Ş.nin işçisi olarak kabulü ve işverenlik sıfatı bulunmayan diğer davalı hakkındaki davanın husumet yönünden reddi isabetli olmuştur.

Ancak, dosya içeriğine göre dava konusu işyerinde sendikaca 9.3.2007 tarihi itibarıyla yetki tespiti isteğinde bulunulduğu, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından yapılan tespite göre başvuru tarihi itibarıyla toplam 165 işçinin çalıştığı. Üye sayısının 87 olduğu anlaşılmaktadır, işyerinde toplam 17 işçi işten çıkarılmış olup, bunlardan 14'ü sendika üyesidir. Halen işyerinde çalışıp da sendika üyesi olan işçi sayısı 13 Tetir. Çıkarılan ve halen çalışan işçi sayılarına bakıldığında fesihte sendikal neden bulunduğunu söylemek mümkün görülmemektedir. Davacının sendika üyeliği ile fesih tarihi aynı güne denk gelmiş olup, fesihten önce sendika üyeliğinden

**işverenin haberdar edildiği kanıtlanmamıştır. Belirtilen olgular karşısında davacının sendikal faaliyetlerden dolayı işten çıkarıldığını açıklayan aynı durumdaki tanık anlatımlarına değer verilemez. Bu nedenle feshin sendikal nedene dayandığının kabulü hatalı olmuştur.**

**DAVA:** Davacı, feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini istemiştir. Yerel mahkeme, isteği hüküm altına almıştır. Hüküm süresi içinde davalılar avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hâkimi S.Göktaş tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı işçinin iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiği iddiasıyla açtığı işe iade davasının kabulüne ilişkin mahkemece verilen kararın temyizi üzerine Dairemizce "...Dinlenen davacı tanıkları iddia doğrultusunda, davalı tanıkları ise savunmayı teyit eder şekilde beyanda bulunmuşlardır. Dava konusu işyerinde fesih tarihi itibarı ile çalışanlardan kaç işçinin sendikaya üyesi olduğu, kaçının üyelikten çekildiği, üyelikten çekilip de çalıştırılan işçi olup olmadığı, kaç işçinin iş sözleşmesinin feshedildiği ve işten çıkarılanların tamamının sendika üyesi olup olmadığı, halen işyerinde çalışan sendikal işçi bulunup bulunmadığı gibi hususlar dosya içeriğinden anlaşılamamaktadır. Feshin sendikal nedene dayanıp dayanmadığı hususunun kuşkuya yer vermeyecek bir şekilde açıklığa kavuşturulması için belirtilen yönlerden gerekli araştırmaya gidilmeli ve toplanacak deliller dosya içeriği ile yeniden bir değerlendirmeye tabi tutularak bir karar verilmelidir. Eksik inceleme ile hüküm kurulması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir" gerekçesi ile bozulmuştur.

Mahkemece bozma ilamına uyularak yapılan yargılama sonucunda feshin geçerli nedene dayandığı sonucuna varılmıştır.

Davalı ICF Isı Cihazları Fabrikası A.Ş. tarafından üretime yönelik asıl işin bir bölümünün davalı Ziya Ergut'a yaptırıldığı ve davacının adı geçen davalının işçisi olarak gösterildiği dosya içeriğinden anlaşılmaktadır. Davalı Ziya Ergut'a yaptırılan işin 4857 sayılı İş Kanunu'nun 2/6.maddesinde belirtilen "işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektirme" unsurları taşıdığı kanıtlanmamıştır. Davacının başlangıçtan itibaren davalı ICF Isı Cihazları Fabrikası A.Ş.'nin işçisi olarak kabulü ve işverenlik sıfatı bulunmayan diğer davalı hakkındaki davanın husumet yönünden reddi isabetli olmuştur.

Ancak, dosya içeriğine göre dava konusu işyerinde sendikaca 9.3.2007 tarihi itibarıyla yetki tespiti isteğinde bulunulduğu, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından yapılan tespite göre başvuru tarihi itibarıyla toplam 165 işçinin çalıştığı. Üye sayısının 87 olduğu anlaşılmaktadır, işyerinde toplam 17 işçi işten çıkarılmış olup, bunlardan 14'ü sendika üyesidir. Halen işyerinde çalışıp da sendika üyesi olan işçi sayısı 13 Tetir. Çıkarılan ve halen çalışan işçi sayılarına bakıldığında fesih

sendikal neden bulunduğunu söylemek mümkün görülmemektedir. Davacının sendika üyeliği ile fesih tarihi aynı güne denk gelmiş olup, fesihten önce sendika üyeliğinden işverenin haberdar edildiği kanıtlanmamıştır. Belirtilen olgular karşısında davacının sendikal faaliyetlerden dolayı işten çıkarıldığını açıklayan aynı durumdaki tanık anlatımlarına değer verilemez. Bu nedenle feshin sendikal nedene dayandığının kabulü hatalı olmuştur.

Belirtilen nedenlerle, 4857 sayılı İş Kanununun 20.maddesinin 3.fıkrası hükmün bozulmak suretiyle ortadan kaldırılması ve aşağıdaki gibi karar gerekmiştir.

**HÜKÜM:** Yukarıda belirtilen nedenlerle;

1-) Yerel Mahkemenin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararının **BOZULARAK ORTADAN KALDIRILMASINA,**

2-) Davalı Ziya Ergut hakkında açılan davanın husumet yönünden reddine,

3-) Davalı ICF Isı Cihazları Fabrikası A. Ş.hakkında açılan davanın kabulü ile,

a) işverence yapılan feshin geçersizliğine ve davacının İŞE İADESİNE,

b) Davacının yasal sürede işe başvurmasına rağmen, işverenin süresi içinde işe başlatmaması halinde ödenmesi gereken tazminat miktarının fesih nedeni ve kıdemi dikkate alınarak 4 aylık ücreti olarak belirlenmesine,

c) Davacının işe iade için işverene süresi içinde başvurması halinde hak kazanılacak olan ve kararın kesinleşmesine kadar en çok dört aylık ücret ve diğer haklarının davacıya ödenmesi gerektiğinin belirlenmesine, davacının işe başlatılması halinde varsa ödenen ihbar ve kıdem tazminatının bu alacaktan mahsubuna,

d) Harç peşin alındığından yeniden alınmasına yer olmadığına,

e) Davacı vekille temsil edildiğinden, karar tarihinde yürürlükte olan tarifeye göre 500.YTL vekâlet ücretinin davalıdan alınıp davacıya verilmesine,

f) Davacı tarafından yapılan (233,70 ) YTL yargılama giderinin davalıdan alınıp davacıya verilmesine, davalı ICF Isı Cihazları Fabrikası A.Ş.nin yaptığı yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına,

4-) Husumetten reddedilen dava nedeni ile 500.-YTL vekâlet ücretinin davacıdan alınarak davalı Ziya Ergut'a verilmesine,

5-) Peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, kesin olarak, oybirliğiyle 22.12.2008 tarihinde karar verildi.