

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

T.C
YARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2008/39832
Karar No. 2008/34819
Tarihi: 22.12.2008

- SENDİKAL TAZMİNAT
- KANIT YÜKÜ
- SENDİKAL NEDENİN KANITLANAMAMASI
- GEÇERSİZ FESİH

ÖZETİ: 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.

Dosya içeriğine göre davacının iş sözleşmesinin işyerine alınmamak suretiyle feshedildiği, davalı işverence fesih nedeni yapılan eylemin kanıtlanmadığı

anlaşılmaqla feshin geçerli nedene dayanmadığı sonucuna varılmış olması isabetlidir. Ancak, davacının sendika üyeliğinden fesihten önce davalı işverenin haberdar olduğu kanıtlanmadığı gibi, davacının sendikal örgütlenmede öncülük yaptığı konusunda da yeterli ve inandırıcı delil sunulmamıştır.

DAVA: Davacı, feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteğın kabulüne karar vermiştir.

Hüküm süresi içinde davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hâkimi S.Göktaş tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünöldü:

Davacı işçi, iş sözleşmesinin sendika üyesi olduğu için işverence feshedildiğini ileri sürerek feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini, işe başlatılmama halinde ödenmesi gereken tazminat ile boşta geçen süre ücretinin belirlenmesini istemiştir.

Davalı işveren, davacının ürün almak için gelen kamyonu ürün yüklerken gerekli özeni göstermeyip ürünlerin devrilmesi sonucu kullanılamaz hale geldiğini, şirketin müşterinin maddi zararlarını karşılamak durumunda kaldığını, davacının savunma vermediğini, sorumsuz davranışları nedeniyle iş arkadaşlarının performansını etkilediğini, tazminatları ödenmek suretiyle iş sözleşmesinin feshedildiğini belirterek davanın reddine karar verilmesi gerektiğini savunmuştur.

Davacıya yanlış ve istifsiz yüklemekten dolayı mala zarar verdiği ile ilgili tutanak tutulup ihtar verildiği, ardından fesih kararı alınarak tazminatlarının ödenmesi karşısında feshin geçerli nedene dayanmadığı, davacının sendika üyesi olarak örgütlenmede öncülük ettiği, işverence sendikalı işçilere istifa etmeleri yönünde istekte bulunduğu, 32 sendikalı işçinin istifa ederek halen işyerinde çalışmaya devam ettiği ve sendikanın gerekli çoğunluğa ulaşamadığı, feshin sendikal örgütlenmeyi engellemek amacıyla yapıldığı gerekçesi ile isteğın kabulüne karar verilmiştir.

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

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 ayırmacılık 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 yararlanmaya 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 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.

Dosya içeriğine göre davacının iş sözleşmesinin işyerine alınmamak suretiyle feshedildiği, davalı işverence fesih nedeni yapılan eylemin kanıtlanmadığı anlaşılmalı feshin geçerli nedene dayanmadığı sonucuna varılmış olması isabetlidir. Ancak, davacının sendika üyeliğinden fesihten önce davalı işverenin haberdar olduğu kanıtlanmadığı gibi, davacının sendikal örgütlenmede öncülük yaptığı konusunda da yeterli ve inandırıcı delil sunulmamıştır. Bu nedenle feshin sendikal nedene dayandığının kabulü hatalı olmuştur.

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

SONUÇ: Yukarıda belirtilen nedenlerle;

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

2-) Davanın REDDİNE,

3-) Haç peşin alındığından yeniden alınmasına yer olmadığına,

4-) Davacının yapmış olduğu yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına, davalının yaptığı (88.00) YTL yargılama giderinin davacıdan tahsili ile davalıya ödenmesine,

5-) Karar tarihinde yürürlükte bulunan tarifeye göre 500- YTL ücreti vekâletin davacıdan alınarak davalıya verilmesine,

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