

İlgili Kanun / Madde
4857 S.İşK/18-21,29

T.C
YARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2008/26211
Karar No. 2008/20195
Tarihi: 14.07.2008

- İŞÇİNİN İZİNDEYKEN İŞTEN ATILAN ARKADAŞLARI İÇİN DİĞER İŞÇİLERLE ÜRETİMİ DURDURMASI
- HAKLI NEDENLE FESİH

ÖZETİ: Davacı izinli iken çalışan işçileri ile birlikte, işten çıkarılan iki işçinin işe tekrar alınması için topluca işi bırakma eylemini gerçekleştirdiği, sendika internet sitesinde süresiz greve başladığı, grevin işten çıkarılanlar geri alınana, sendika muhatap kabul edilene, insanca muamele görene ve iş kanundaki çalışma ilişkilerine ilişkin hükümler uygulanana kadar devam edeceğinin belirtildiği anlaşılmaktadır. Davacı izinde olsa bile iş sözleşmesinin yüklediği haklar ve yükümlülükler devam eder. İzin süresi içinde işçinin temel edimlerinden iş görme edimi dışında kalan, işçinin sadakat borcu devam eder. O nedenle işçinin bu süre içinde iş sözleşmesinden doğan sadakat borcuna aykırı bir davranış içine girmesi halinde, işveren iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilir. Davacının izinde iken diğer çalışan işçiler gibi yasa dışı eyleme katıldığı ve sadakat borcuna aykırı davrandığı sabittir. Davanın izinli olması bu eylemini haklı neden olmaktan kurtarmaz. Davacının eyleminin 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu'nun 25. maddesi uyarınca kanundışı grev niteliğindedir. Davanın reddi yerine yazılı şekilde kabulü hatalıdır.

Yargıtay Kararları

DAVA: Davacı, iş sözleşmesinin geçerli neden olmadan ve sendikal nedenlerle feshedildiğini belirterek feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini istemiştir.

Mahkemece, feshin geçersizliğine, davacının Limited şirket işyerine işe iadesine karar verilirken, fesihte sendikal neden kabul edilmemiştir.

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

Davacı vekili, davacı müvekkili işçinin, davalı üniversiteye ait hastane işyerinde asıl işte, taşeron şirketler değiştiği halde temizlik elemanı gösterilerek, işe alındığını, taşeron şirketlerin adının değiştiğini, ortaklarının aynı olduğunu, davacının temizlik elemanı olarak değil, sağlık isinde eleman olarak çalıştırıldığını, davacının sağlık iş kolunda çalışması nedeni ile Sağlık iş sendikasına üye olduğunu, sendika üyeliği sonrası üyelikten istifa için baskı yapıldığını ve işçi çıkarıldığını, bir işçinin intihar girişiminde bulunduğunu, işyerinde yasalara aykırı uygulamalar yapıldığını, fazla mesai yapıldığını, ücretlerinin ödenmediğini, ücretin ödenmemesinin işçiye iş görme borcunu yerine getirmekten kaçınma hakkı verdiğini, aynı işte çalışan işçiler arasında farklı ücret verildiğini, tatil çalışmaları karşılığı ücretlerinin ödenmediğini, işçilere sık sık hakaret edildiğini, izinlerin kullanılmadığını, bu durumun kamuoyuna duyurulması için öğlen arası işçilerin hastane bahçesinde ve rektörlük önünde basın açıklaması yaptıklarını, bunun sonucu 20 işçinin ve davacının iş sözleşmelerinin feshedildiğini, yazılı bildirim yapılmadığını, savunma alınmadığını, çıkarılanların aktif sendika üyesi işçiler olduğunu, feshin sendikal nedene dayandığını belirterek feshin geçersizliğine, davacının işe iadesine ve işe başlatmama tazminatının 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nun 31. maddesi uyarınca belirlenmesini talep etmiştir.

Davalı Üniversite vekili öncelikle Tıp Fakültesine karşı dava açıldığını, fakültenin tüzel kişiliği bulunmadığını, davada taraf ehliyet olmadığını belirterek, davacının işvereni olmadıklarını, diğer davalı ile aralarında asıl alt işveren ilişkisi bulunduğunu, asıl

İşverene karşı işe iade istenemeyeceğini, davanın husumetten reddi gerekeceğini, ayrıca davacının kanunsuz eylemlerde bulunduğunu, işi bıraktığını, alt işveren tarafından feshin haklı nedene dayandığını, davanın bu nedenle de reddi gerektiğini savunurken, diğer davalı şirket vekili, davacının iş sözleşmesinin Tıp Fakültesi temizlik işinde çalışmakta iken 20.06.2007 tarihinde işyerinde yasa dışı grev ve direnişte bulunması nedeni ile İş Kanunu'nun 25/II. h ve 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu'nun 45/I maddesi uyarınca feshedildiğini, feshin haklı nedene dayandığını, davanın reddi gerektiğini belirtmiştir.

Mahkemece, davalı Üniversitenin kamu kurumu olduğu, yardımcı iş niteliğinde olan temizlik hizmetini alt işverene verdiği, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 2. maddesi uyarınca hizmet alım sözleşmesi muvazaalı olsa ve iş sözleşmesinin feshinin geçerli nedene dayanmadığı kabul edilse bile, davacı işçinin kamu tüzel kişiliği olan Üniversiteye işe iadesinin yasal olarak mümkün olmadığı, davacının üye olduğu sendikanın sağlık iş kolunda örgütlendiği, çalıştıran davalı alt işverenin ise genel iş kolunda faaliyette bulunduğu, davacının bir önceki alt işveren işçisi olarak çalışırken sendikaya üye olduğu, dava ehliyeti bakımından hak kaybına yol açmamak bakımından yetki verilen sendikanın dava açma ehliyeti olduğu kabul edildiği, davacının sağlık iş kolunda istihdam edilmediği takdirde, sendikanın temsil yetkisi olmadığının kabul edilmesi gerektiği, aktif husumet ehliyeti olmadığı ve davacının 20.06.2007 diğer işçilerle birlikte eyleme katıldığı, diğer işçilerin iş sözleşmesinin feshinin haklı nedene dayandığı aynı tarihli kararlarla kabul edilmekle birlikte, davacının bu tarihte izinli olduğu, izin gününde iş kanunları kapsamında iş yapma ve işverenin emir ve talimatlarına uyma yükümlülüğü bulunmadığı, yasadışı greve katılma nedeni ile feshin geçerli neden oluşturmayacağı gerekçesi ile diğer işçilerin davasının aksine feshin geçersizliğine, davacının KÜLTÜR TEMİZLİK LDT. Şirket işyerine işe iadesine, işe başlatmama tazminatının 4857 sayılı İş Kanunu'nun 21. maddesi uyarınca davacının 4 aylık ücreti tutarında belirlenmesine karar verilmiştir.

Karar taraf vekilleri tarafından temyiz edilmiştir.

Belirtmek gerekir ki, sendikanın üye işçisi adına 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nun 32. maddesi uyarınca dava açabilmesi için, işçinin işverenin çalıştığı iş kolunda örgütlenen sendikaya üye olması gerekir. Davalı Kültür Temizlik Şirketinin Genel iş, diğer davalı Üniversite Tıp Fakültesinin ise sağlık iş kolunda faaliyet bulunduğu, davacının ihale ile temizlik işinin üstlenen şirket işçisi olarak sağlık işkolunda örgütlenen sendikaya üye olduğu anlaşılmaktadır. Şirketin faaliyet alanına göre, sendikanın davacı adına aktif husumete ehil olmadığı kabul edilmelidir. Ancak davalılar arasında muvazaa iddiası da bulunduğu ileri sürülmektedir. Bu olgu açıklığa kavuşmuş değildir.

Ancak, davacı izinli iken çalışan işçileri ile birlikte, işten çıkarılan iki işçinin işe tekrar alınması için topluca işi bırakma eylemini gerçekleştirdiği, sendika internet sitesinde "süresiz greve başlandı, grevin işten çıkarılanlar geri alınana, sendika muhatap kabul edilene, insanca muamele görene ve iş kanundaki çalışma ilişkilerine ilişkin hükümler uygulanana kadar devam edeceğinin belirtildiği anlaşılmaktadır. Davacı izinde olsa bile iş sözleşmesinin yüklediği haklar ve yükümlülükler devam eder. İzin süresi içinde işçinin temel edimlerinden iş görme edimi dışında kalan, işçinin sadakat borcu devam eder. O nedenle işçinin bu süre içinde iş sözleşmesinden doğan sadakat borcuna aykırı bir davranış içine girmesi halinde, işveren iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilir. Davacının izinde iken diğer çalışan işçiler gibi yasa dışı eyleme katıldığı ve sadakat borcuna aykırı

Yargıtay Kararları

davrandığı sabittir. Davanın izinli olması bu eylemini haklı neden olmaktan kurtarmaz. Davacının eyleminin 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu'nun 25. maddesi uyarınca kanundışı grev niteliğindedir. Davanın reddi yerine yazılı şekilde kabulü hatalıdır.

4857 sayılı İş Yasasınının 20/3 maddesi uyarınca Dairemizce aşağıdaki şekilde karar verilmiştir.

HÜKÜM: Yukarda açıklanan gerekçe ile;

1. Mahkemenin kararının **BOZULARAK** **ORTADAN KALDIRILMASINA**,
2. Davanın **REDDİNE**,
3. Harç peşin alındığından yeniden alınmasına yer olmadığına,
4. Davacının yapmış olduğu yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına, davalının yaptığı yargılama giderinin davacıdan tahsili ile davalıya ödenmesine,
5. Karar tarihinde yürürlükte bulunan tarifeye göre 500-YTL ücreti vekâletin davacıdan ayrı ayrı alınarak davalılara verilmesine,
6. Peşin alınan temyiz harcının isteği halinde davalıya iadesine, Kesin olarak oybirliği ile karar verildi. 14.07.2008