

İlgili Kanun / Madde

4857 S.İşK/18-21

2821 S.SK/31

T.C  
YARGITAY  
9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2010/19378

Karar No. 2010/18420

Tarihi: 14.06.2010

- SENDİKAL NEDENLERLE FESİH
- EKSİK İNCELEME

**ÖZETİ** Davalı işverenin dosyaya sunduğu CD'lerin uzman bilirkişi marifeti ile çözümleri yaptırılarak, diğer delillerle yapılacak değerlendirme sonucuna göre davacının feshi gerektiren herhangi bir eylem veya davranışının bulunup bulunmadığının, varsa eylemin yer ve saatinin kuşkuya yer vermeyecek şekilde açıklığa kavuşturulması gerekir. Davalı işverence gerçekleştirildiği ileri sürülen bazı eylemlerin fesih nedeni yapılmadığı, uyan cezası ile geçiştirildiği dosyadaki belgelerden anlaşılmaktadır. Varsa uyarı cezalarının davacı işçiye tebliğ edilip edilmediği de araştırılmalıdır. Son olarak işyerinde çalışan-sendikalı-sendikasız işçi sayısı, işten çıkarılanlar işçilerden kaç tanesinin sendikalı olduğu, üyelikten istifa edenlerin çalıştırılmaya devam edilip edilmediği, sendika üyesi olmayanlardan çıkarılan olup olmadığı da belirlenerek sonucuna göre feshin haklı veya geçerli nedene dayanıp dayanmadığına, sendikal neden bulunup bulunmadığına karar verilmelidir. Eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmiş olması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

**DAVA:** Davacı, feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini istemiştir. Yerel mahkeme, davanın 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 düşünüldü:

Davacı vekili, müvekkilinin iş sözleşmesinin işverence sendikal nedenlerle feshedildiğini ileri sürerek feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini, işe başlatılmama halinde ödenmesi gereken tazminat ile boşa geçen süre ücretinin belirlenmesini istemiştir.

Davalı vekili, iş sözleşmesinin 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanununun 45. maddesi ve İş Kanununun 25/11. maddesi hükümlerine uygun olarak haklı nedenle feshedildiğini, davacı ve arkadaşlarının uyanlara rağmen yasadışı eylemlerine son vermeyerek görev yerlerine gitmediklerini, Vali Yardımcısının eyleme katılanların sözcüleri ile yapmış oldukları görüşmeler ve emniyet güçlerinin yoğun çabalarına rağmen yasa dışı grevlerini 20 saat sonra sona erdirdiklerini, davanın reddine karar verilmesi gerektiğini savunmuştur.

Mahkemece fesih nedeni yapılan eylem ve davranışların kanıtlanmadığı, feshin geçerli nedene dayanmadığı, sendikanın örgütlenme çalışmaları sürecinde yaşanan bu fesihlerin sendikal nedene dayandığı gerekçesi ile davanın kabulüne karar verilmiştir.

Karar davalı tarafından temyiz edilmiştir.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 18. maddesi işverene, işçinin davranışlarından ve yeterliliğinden kaynaklanan nedenlerle iş sözleşmesini feshetme yetkisi vermiştir, işçinin davranışlarından kaynaklanan fesihte takip edilen amaç, işçinin daha önce işlediği iş sözleşmesine aykırı davranışları cezalandırmak veya yaptırma bağlamak değil; onun sözleşmesel yükümlülükleri ihlale devam etmesi, tekrarlaması rizikosundan kaçınmaktır, işçinin davranışları nedeniyle iş sözleşmesinin feshedilebilmesi için, işçinin iş sözleşmesine aykırı, sözleşmeyi ihlal eden bir davranışının varlığı gerekir, işçinin kusurlu davranışı ile sözleşmeye aykırı davranmış ve bunun sonucunda iş ilişkisi olumsuz bir şekilde etkilenmişse işçinin davranışından kaynaklanan geçerli bir fesih söz konusu olur. Buna karşılık, işçinin kusur ve ihmaline dayanmayan sözleşmeye aykırı davranışlarından dolayı işçiye bir sorumluluk yüklenemeyeceğinden işçinin davranışlarından kaynaklanan geçerli fesih nedeninden de bahsedilemez.

İşçinin davranışlarından ve yeterliliğinden kaynaklanan nedenler, aynı yasanın 25. maddesinde belirtilen nedenler yanında, bu nitelikte olmamakla birlikte, işyerlerinde işin görülmesini önemli ölçüde olumsuz etkileyen nedenlerdir. İşçinin davranışlarından veya yetersizliğinden kaynaklanan nedenlerde, iş ilişkisinin sürdürülmesinin işveren açısından önemli ve makul ölçüler içinde beklenemeyeceği durumlarda, feshin geçerli nedenlere dayandığını kabul etmek gerekecektir. İş Kanununun 25.maddesi kapsamında haklı neden sayılan bir davranış aynı zamanda fesih için geçerli neden teşkil eder.

4857 sayılı İş Kanununun 25. maddesinin II. bendinde, ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller sıralanmış ve belirtilen durumlar ile benzerlerinin varlığında işverenin haklı fesih imkânının olduğu açıklanmıştır. Yine aynı maddenin II. bendinin (e) alt bendinde, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan işçi davranışlarının da işverene haklı fesih imkânı verdiği ifade edilmiştir. Görüldüğü üzere yasadaki haller sınırlı sayıda olmayıp, genel olarak işçinin sadakat borcuna aykırılık oluşturan söz ve davranışları işverene fesih imkânı tanımaktadır.

2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanununun 45.maddesine göre kanun dışı grev yapılması halinde, işveren, böyle bir grevin yapılması kararına katılan, böyle bir grevin yapılmasını teşvik eden, böyle bir greve katılan veya böyle bir greve katılmaya veyahut devama teşvik eden işçilerin hizmet akitlerini, feshin ihbarına lüzum olmadan ve herhangi bir tazminat ödemeye mecbur bulunmaksızın feshedebilir.

Somut olayda davalıya ait işyerinde çalışan davacı işçinin iş sözleşmesi yolcu ve personel giriş kapılan önünde gösteri ve nümayişleri planlamak, teşvik etmek, katılmak ve devamı yönünde faaliyetlerde bulunmak, yasa dışı grev eylemine katılmak, diğer personeli yasa dışı eyleme katılmaya teşvik etmek, eyleme katılmayanları tehdit etmek ve psikolojik baskı altında tutmak, haksız direniş ve davranışları ile işi aksatmak, işyerinin fiili işgal altında tutulmasına ön ayak olmak ve bu nedenle şirketi zarara uğratmak gibi eylem ve davranışları nedeni ile 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanununun 45 ve 4857 sayılı İş Kanununun 25.maddesi gereğince feshedilmiştir.

Davacı vekili, müvekkilinin herhangi bir eyleme katılmadığını, işyerinde sendikal örgütlenme çalışmaları başladıktan sonra işverenin sendika üyeliğinden istifa ettirmeye yönelik girişimlerinin sonuç vermemesi üzerine sendikali işçileri yasa dışı eylem yaptıkları bahanesini uydurarak fesih yoluna gittiğini ileri sürmüştür.

Sendikaca yetki tespiti için Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına 18.06.2009 ve 30.07.2009 tarihlerinde başvuruda bulunulduğu, davalı işverence iş kolu tespiti talebinde bulunulduğu ve Kartal 2.İş Mahkemesinin 2009/1162 esas sayılı dosyası ile halen devam eden davada alınan bilirkişi raporunda işyerinin Bakanlıkça yapılan tespit gibi "hava taşımacılığı" iş koluna girdiğinin belirtildiği anlaşılmaktadır. İşyerinde yetki süreci devam ettiği için henüz imzalanmış bir toplu iş sözleşmesi bulunmamaktadır.

Davalı işverence fesih bildiriminde belirtilen eylem ve davranışlarla ilgili çok sayıda tutanak düzenlenmiş, ayrıca birçok CD ve kartlı geçiş kayıtları, polis tutanak ve raporları, iş müfettişi tutanağı, Kartal 4.İş Mahkemesinin 2009/2 D.İş sayılı tespit ve Kartal 3.1ş Mahkemesinin 2009/3 D.İş sayılı tespit gibi deliller dosyaya sunulmuştur.

Davalı tarafın sunduğu deliller tek, tek irdelenmemiş, özellikle CD ve kartlı geçiş kayıtlarının zmleri yapılmamıştır. Davalı işvereninin dosyaya sunduğu CD'lerin uzman bilirkişi marifeti ile zmleri yaptırılarak, diğer delillerle yapılacak değerlendirme sonucuna göre davacının feshi gerektiren herhangi bir eylem veya davranışının bulunup bulunmadığının, varsa eylemin yer ve saatinin kuşkuya yer vermeyecek şekilde açıklığa kavuşturulması gerekir. Davalı işverence gerçekleştirildiği ileri sürülen bazı eylemlerin fesih nedeni yapılmadığı, uyan cezası ile geiştirildiği dosyadaki belgelerden anlaşılmaktadır. Varsa uyarı cezalarının davacı işçiye tebliğ edilip edilmediği de araştırılmalıdır. Son olarak işyerinde çalışan-sendikalı-sendikasız işçi sayısı, işten ıkarılanlar işçilerden kaç tanesinin sendikalı olduğu, üyelikten istifa edenlerin çalıştırılmaya devam edilip edilmediği, sendika yesi olmayanlardan çıkarılan olup olmadığı da belirlenerek sonucuna göre feshin haklı veya geçerli nedene dayanıp dayanmadığına, sendikal neden bulunup bulunmadığına karar verilmelidir. Eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmiş olması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

**SONUÇ:** Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 14.6.2010 gününde oybirliğiyle karar verildi.