

Sayı: 381 • Ocak 2012

# TEKSTİL İŞVEREN

TÜRKİYE TEKSTİL SANAYİİ İŞVERENLERİ SENDİKASI

Hukuk  
66





## İŞÇİ SENDİKALARININ ÜYELERİ ADINA DAVA AÇMASI VE SORUMLULUĞU

### Karar İncelemesi

**Yargıtay 9. Hukuk Dairesi**

**Esas No: 2010/26614**

**Karar No: 2010/21353**

**Tarihi: 01.07.2010**

**Karar Özeti:**

*2821 Sayılı Sendikalar Kanunu'nun 32/3. Maddesi'nde sendikaların çalışma hayatından, mevzuattan, toplu iş sözleşmesinden, örf ve adetten doğan hususlarda işçileri ve işverenleri temsilen veya yazılı başvuruları üzerine, nakliye, neşir veya adi şirket mukaveleleri ile hizmet akdinden doğan hakları ve sigorta haklarında üyelerini ve mirasçılarını temsilen davaya ve bu münasebetle açtığı davadan ötürü husumete ehil olabileceği düzenlenmiştir. Yine ayrıca 33/1 Maddesi'nde sendikaların faaliyetleri arasında çalıştırmayı doğuran hukuki ilişkilerde sosyal sigortalar, emeklilik ve benzeri hakların kullanılması ile ilgili olarak üyelerine ve mirasçılarına adli yardımda bulunmaları sayılmıştır.*

*Anılan yasanın 63/2 Maddesi'nde Sendikalar Kanunu'nun uygulanmasından doğan bütün uyumsuzluklar iş davalarına bakmakla görevli mahkemelerde çözümleneceği hükmü bulunmaktadır.*

*Somut olayda; davacı işçi ile davalı sendika arasında 2821 Sayılı Yasa'nın 32/3-33/1 maddeleri uyarınca işçi sendikalarının üyelerine sundukları hukuki hizmetlerden kaynaklanan bir uyumsuzluk bulunmaktadır. Yukarıda belirtilen 2821 Sayılı Yasa'nın 63/2 Maddesi'ndeki açık düzenleme karşısında iş mahkemesi sıfatıyla davanın esası hakkında bir karar vermek gerekirken yazılı şekilde görevsizlik kararı verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.*

**İlgili Mevzuat:** 4857 Sayılı İş K. Md. 18-21

2821 Sayılı Sendikalar K. Md. 31

**Yargıtay Kararı**

Davacı, işe iade tazminatının ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, görevsizlik kararı vermiştir.

Hüküm süresi içinde davacı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hakimi M. G. tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi,

gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı; dava dışı Türk Telekom A.Ş. işyerinde çalışır iken iş sözleşmesinin sonlandırıldığını, davalı sendikanın gerek internet sitesinde, gerekse bölge müdürlükleri aracılığı ile ilgili evrak ve vekaletnamelerin gönderilmesi halinde işe iade davası açılabileceğini üyelerine duyurduğunu, bunun üzerine noterlikçe düzenlenen vekaletnamesini sendikanın Erzurum temsilciliğine göndermesine rağmen adına işe iade davası açılmadığından bu sebeple zarara uğradığını iddia ederek davalıdan tazminat talep etmiştir.

Davalı; görev itirazında bulunmuştur.

Mahkemece, uyumsuzluğun vekalet akdinin gereğini yerine getirmeyip, dava açılmaması nedeniyle mahrum kalınan tazminatın davalıdan tazminine ilişkin olduğu, genel hükümler kapsamında değerlendirme yapılması gerektiği gerekçesi ile görevsizlik kararı verilmiştir.

Görev konusu, kamu düzenine ilişkin olup mahkemece kendiliğinden dikkate alınmalıdır. İş mahkemelerinin görev alanını hakim, tarafların iddia ve savunmalarına göre değil, 5521 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 1. Maddesi'ni esas alarak belirleyecektir.

5521 Sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 1. Maddesi uyarınca İş Kanunu'na göre işçi sayılan kimselerle işveren veya işveren vekilleri arasında iş akdinden veya İş Kanunu'na dayanan her türlü hak iddialarından doğan hukuk uyumsuzluklarının çözüm yeri iş mahkemeleridir.

Diğer yandan 2821 Sayılı Sendikalar Kanunu'nun 32/3. Maddesi'nde sendikaların çalışma hayatından, mevzuattan, toplu iş sözleşmesinden, örf ve adetten doğan hususlarda işçileri ve işverenleri temsilen veya yazılı başvuruları üzerine, nakliye, neşir veya adi şirket mukaveleleri ile hizmet akdinden doğan hakları ve sigorta haklarında üyelerini ve mirasçılarını temsilen davaya ve bu münasebetle açtığı davadan ötürü husumete ehil olabileceği düzenlenmiştir. Yine ayrıca 33/1 Maddesi'nde sendikaların faaliyetleri arasında çalıştırmayı doğuran hukuki ilişkilerde sosyal sigortalar, emeklilik ve benzeri hakların kullanılması ile ilgili olarak üyelerine ve mirasçılarına adli yardımda bulunmaları sayılmıştır.

Anılan yasanın 63/2 Maddesi'nde "Sendikalar Kanunu'nun uygulanmasından doğan bütün uyuşmazlıkların iş davalarına bakmakla görevli mahkemelerde çözümleneceği" hükmü bulunmaktadır.

Somut olayda; davacı işçi ile davalı sendika arasında 2821 Sayılı Yasa'nın 32/3-33/1 maddeleri uyarınca işçi sendikalarının üyelerine sundukları hukuki hizmetlerden kaynaklanan bir uyuşmazlık bulunmaktadır. Yukarıda belirtilen 2821 Sayılı Yasa'nın 63/2 Maddesi'ndeki açık düzenleme karşısında iş mahkemesi sıfatıyla davanın esası hakkında bir karar vermek gerekirken yazılı şekilde görevsizlik kararı verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

**SONUÇ:** Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 01.07.2010 gününde oybirliğiyle karar verildi.

#### **Kararın İncelenmesi**

1. İnceleme konumuz Yargıtay 9. Hukuk Dairesi kararının somut olaydaki konusu, üyesi adına işe iade davası açma talebini yerine getirmeyen sendikaya karşı, işçinin açtığı tazminat davasında görevli mahkemenin belirlenmesine ilişkin olup, Yüksek Mahkeme bu konuda görevli mahkemenin İş Mahkemesi olduğu sonucuna varmıştır. Gerçekten de kararda da ifadesini bulduğu üzere konu sendikaların üyeleri adına dava açmasını düzenleyen 2821 Sayılı Kanun'un 32 inci Maddesi'nin uygulanması ile ilgili olup, yine aynı Kanun'un 63/2 Maddesi'ndeki açık düzenleme gereği Sendikalar Kanunu'nun uygulanması ile ilgili davalarda görevli mahkeme İş Mahkemeleri'dir. Bu açıdan kararda varılan sonucun isabetli olduğunda kuşku yoktur. Ancak kararda İş Mahkemeleri'nin görevini belirleyen 5521 Sayılı Kanun'un 1 inci Maddesi'nden söz edilmesinin somut olaydaki uyuşmazlıkla bir ilgisi yoktur. Zira söz konusu hüküm, İş Mahkemeleri'nin işçi sayılan kimselerle, işveren veya işveren vekilleri arasında iş akdinden veya İş Kanunu'na dayanan her türlü hak iddialarından doğan hukuk uyuşmazlıklarında iş mahkemelerinin görevli olduğunu belirterek bu konuda temel kuralı koymakla birlikte hukukumuzda somut olayda olduğu gibi iş mahkemelerinin görevli olduğunu belirten başkaca yasa hükümleri de mevcuttur (Örneğin 2822 Sayılı Kanun Md. 66, 5510 Sayılı Kanun Md. 101).

2. Yüksek Mahkeme, inceleme konumuz kararında sendikaların üyeleri adına dava açmalarına ilişkin olarak yasal dayanak olarak Sen. K. Md. 32/3 ve Md. 33/1'den söz etmektedir. Ne var ki Yüksek Mahkeme bu konuda söz konusu maddelerin içeriği konusunu bir bütün olarak ifade etmekte, madde metnindeki sendikaların üyeleri adına açabilecekleri farklı koşulları bulunan davalar konusundaki ayrımlara kararda yer vermemektedir. Kuşkusuz Yüksek Mahkeme'nin söz konusu yasa hükümlerine genel bir ifade ile yer vermesi, yasadaki ayrımların somut olayla ilgisinin bulunmamasındandır. Sendikaların üyeleri adına dava açması Sen. K. Md. 32/3'de farklı iki biçimde düzenlenmiştir.

Bunlardan birincisi sendikaların kollektif nitelikli temsilen dava açmalarıdır. Bu tür dava ehliyeti işçi sendikaları kadar işveren sendikaları için de söz konusu olabilir. Sen. K. Md. 32/3'ün ilk cümlesine göre sendikalar "Çalışma hayatından mevzuattan toplu iş sözleşmesinden, örf ve adetten doğan hususlarda işçileri ve işverenleri temsilen davacı" ve davalı olabilirler. Sendikaların bu anlamda davacı ve davalı olabilmelerinde; somut, belirli üyeleri temsilen değil, anonim ve kollektif nitelikli bir temsil söz konusu olmaktadır. Sendikaların bu anlamda işçileri veya işverenleri temsilen dava açmalarında, onların bir yazılı başvurusuna gerek yoktur. Sendikanın böyle bir davayı açması, çalışma hayatına ilişkin mevzuattan kaynaklanabilir. Örneğin mevzuatın uygulanmaması nedeniyle olabilir, ya da bir idari işlemin işçileri veya işverenleri ilgilendiren bir yönetmeliğin ya da kurulu bulunduğu işkolunda faaliyette bulunan bir işletmenin özelleştirilmesi işleminin iptalini talep etme şeklinde olabilir veya toplu iş sözleşmesinden kaynaklanabilir. Örneğin toplu iş sözleşmesinin düzenleyici bölümünün uygulanmaması veya eksik uygulanmasının tespiti veya toplu iş sözleşmesinin yorumu (Toplu GLK Md. 60) şeklinde bir dava da söz konusu olabilir. Ancak bu noktada bir hususu gözden kaçırmamak gerekir. Sendikaların toplu iş sözleşmesinin borç doğurucu hükümlerine aykırılık halinde zaten uyuşmazlığın doğrudan tarafı olmaları itibarıyla ifa davası açabileceklerinden kuşku edilmezse de sözleşmenin düzenleyici bölümüne aykırılık halinde üyelerini temsilen üyenin yazılı bir başvurusu olmaksızın ifaya yönelik bir eda davası açabileceklerinin kabulü mümkün değildir. Çünkü toplu iş sözleşmesinin düzenleyici bölümündeki hükümler işçiler için haklar doğurucu nitelikte olup bunlar artık, Toplu GLK Md. 6 çerçevesi içerisinde hizmet sözleşmesindeki hükümlerin yerini alacaktır. Bu itibarla, toplu iş sözleşmesinin düzenleyici bölümüne ilişkin olarak işçileri temsilen yazılı başvuru aranmaksızın sendikaların üyesi işçiler adına bir eda davası açmaları mümkün değildir. Bu tür davalar, Sen. K. Md. 32/bent 3'teki düzenlemenin aşağıda üzerinde duracağımız işçinin yazılı başvurusu üzerine sendikaların üyelerini temsilen açabilecekleri davalarla ilgili hükmü içerisinde yer alabilecektir. Kaldı ki düzenleyici bölüme aykırılık halinde artık tek tek sözleşmeden yararlanan üye işçiler için doğmuş somut hakların istenilmesi söz konusudur. Bu nedenle söz konusu durumu, Sen. K. Md. 32/bent 3'ün yazılı başvuru aranmaksızın kollektif ve anonim anlamda sendikanın işçileri temsilen dava açmasının düzenlendiği birinci bölümü içerisinde düşünmek mümkün değildir.

Konu ile yakın ilgisi nedeniyle 2822 Sayılı Yasa'nın 60 ve 61. maddelerindeki düzenlemelerin Sen.K.Md. 32/bent 3 karşısındaki durumu da ele alınmalıdır. Bilindiği gibi 2822 Sayılı Toplu GLK'nda "Toplu hak uyuşmazlıkları" başlığı altında iki yeni müessese düzenlenmiş ve toplu iş sözleşmelerine yönelik olmak üzere 60. Maddede "yorum davası", 61. Madde'de "eda davası" açılabileceği hükmüne bağlanmıştır. Yorum davası ancak toplu iş sözleşmesinin ta-

raflarınca açılabilir (Y9HD, 25.2.1991-1990-11617/1991-2770 Tekstil İşveren D., Ekim 1991, sh.17; Y9HD, 16.9.1988-917/8241, Tekstil İşveren D. Ocak 1990, sh.20). (Toplu GLK Md. 60). Öte yandan yorum davası toplu sözleşmenin hem borç doğurucu hükümlerinin, hem de düzenleyici hükümlerinin yorumuna ilişkin olarak açılabilir. Ancak yorum davası toplu sözleşmenin düzenleyici (normatif) hükümleri için açılmışsa, bu dava Sen. K. Md. 32/bent 3'ün incelediğimiz ilk bölümü anlamında işçileri (veya işverenleri) temsilen açılmış kollektif nitelikli bir dava sayılabilecektir. Borç doğurucu nitelikli hükümler için açılan yorum davasında ise söz konusu hükümlerin niteliği gereği sendikanın temsili bir sıfatı söz konusu olmayıp bu davayı doğrudan doğruya kendisi adına açtığı kabulü gerekir. Buna karşılık Toplu GLK Md. 61'deki eda davasını, sözleşmenin tarafı olan sendika veya işveren (veya işveren sendikası) borç doğurucu hükümlere aykırılık halinde, kendi adlarına açabilecekleri gibi, düzenleyici bölümdeki hükümlere aykırılık halinde üyelerini temsilen açmaları da mümkündür. Ancak sendika kendiliğinden Sen. K. Md. 32/bent 3'ün ilk cümlesine dayanarak (üyelerin yazılı başvurusu olmaksızın) üyelerini temsilen bir eda davası açamazlar. Böyle bir dava, ancak aşağıda üzerinde durduğumuz, üyenin (veya üyelerin) yazılı başvurusu üzerine sendikaya üyeleri temsilen açılabilir. Nitekim Y9HD'ne göre de "...Sendikanın işçiler adına eda davası açabilmesi için 2821 Sayılı Sendikalar Kanunu'nun 32'nci Maddesi'nin 3'üncü bendi gereğince işçilerden yazılı yetki belgesi alması gerekir. Böyle bir yazılı başvuru veya belge olmadan sendikanın açmış olduğu eda davası görülemez. Yine eda davasında hangi işçiler için hangi hak türlerinden ve ne miktar istendiğinin de belirtilmesi ve buna göre gerekli kanuni, harçların ödenmesi gerekir (Y9HD - 30/10/1987-9401/9694 Yasa ve Hukuk D. Şubat 1988 sh. 301).

Sen. K. Md. 32/3'te yer alan sendikaların üyeleri adına dava açabilmelerine ilişkin düzenlemedeki ikinci tür dava ehliyeti sendikaların bireysel nitelikli temsilen dava açabilmesidir. İnceleme konumuz kararda söz konusu olan dava bu tür bir davadır. Burada sendika işçi adına davada taraf durumundadır. Bu nedenle burada sendikanın bu anlamda üyelerini veya onların mirasçılarını temsil etmesi ya organdaki görevliler yoluyla olacak ya da uygulamada çoğu kez görüldüğü gibi bir avukat vasıtasıyla olacaktır. Kanımca söz konusu durumda sendika işçiyi temsilen savunma görevini de üstlenmiş olduğuna göre, ister kendi avukatları ve isterse sadece bu iş için dışarıdan tuttuğu bir avukatın ücretinin sendikadan ödemesi gerekecektir. Öte yandan söz konusu hükmün uygulanması, üye işçinin sendikanın gösterdiği avukata vekalet vermesi şeklinde değil, yazılı başvuru üzerine sendikanın buna dayanarak bir avukata vekalet vermesi şeklinde olmak gerekir. Çünkü söz konusu hükmün Sen. K. Md. 33/1'den ayrıldığı en önemli noktalardan birisi budur.

Yukarıda koşulların varlığı halinde sendikanın üyelerini veya

onların mirasçılarını temsilen dava açabilmeleri üye ya da mirasçının sendikaya 'yazılı başvurusu' şartına bağlanmıştır. Bu yazılı başvurunun hukuki niteliği, söz konusu durumda üyelerinin yasal temsilcisi sıfatıyla dava açmaya ehil kılınan sendikaya verilmiş bir talimattır. Başka bir anlatımla, bu yazılı başvuru, sendikayı üyenin (veya mirasçısının) yasal temsilcisi olmaktan çıkarıp onu iradi temsilci durumuna sokan bir hukuki işlem olarak nitelenemez. Çünkü Sen. K. Md. 32/bent 3'te açıkça sendikaların 'üyelerini ve mirasçılarını temsilen davaya' ehil kılınmış olması, bu temsilin yasal bir temsil olduğunu ortaya koyar. Bu nedenle inceleme konumuz karara konu olan olayda iş akdi feshedilen işçinin, işe iade davası açması için sendikaya yazılı başvuruda bulunmuş olması, sendikayı işçiye karşı yasal yükümlülük altına sokan sendikanın bu yükümlülüğünü yerine getirmemesi nedeniyle işçinin hak kaybına uğraması sendikanın sorumluluğunu gerektirir. Karara konu olan olayda yerel mahkemenin görev konusunda sonuca giderken içine düştüğü temel yanlış, sendikanın vekalet aktinin gereğini yerine getirmeyip dava açılmaması nedeniyle mahrum kalınan tazminatın davalı sendikadan tazmini talebinde genel hükümlere göre mahkemenin görevini belirlemesi olmuştur. Karar metninden davalı sendikanın iş akdi feshedilen üyelerine gerekli evrak ve vekaletnameleri göndermesi halinde işe iade davası açılabilirliğine ilişkin duyuruda bulunmasından ve davacı işçinin de bunun gereğini yerine getirmesine rağmen işe iade davası açılmamış olması nedeniyle uğranılan zararın tazmini talebinden söz edilmektedir. Oysa Sen. K. Md. 32/bent 3'teki sendikanın üyeleri adına bireysel nitelikli temsilen dava açmasında sendikaya bir vekalet verilmesi söz konusu değildir. Sadece yazılı başvuru yeterlidir. Yukarıda da belirtildiği gibi üye işçinin dava için davayı takip edecek avukata vekalet vermesi de söz konusu değildir. Eğer bir vekalet söz konusuysa bu vekalet, kendisine yazılı başvuruda bulunularak yasal yükümlülük altına sokulan sendikanın bu dava için avukata vekalet vermesi şeklinde olması gerekir. Yerel mahkemeyi görev konusunda yanlışlığa düşüren husus, belki de bu vekalet olgusu olmuştur.

İnceleme konumuz kararda Yargıtay 9. Hukuk Dairesi yukarıda da belirtildiği gibi görevli mahkemenin iş mahkemesi sonucuna varmıştır ve karar bu yönüyle isabetlidir. Ancak karara konu olan olayda esasa girilmesi halinde iş akdi feshedilen işçinin işe iade davası açması konusunda kendisine yazılı başvuruda bulunulan sendikanın bu sorumluluğunu yerine getirmemesi nedeniyle işçinin uğradığı zararın hesaplanabilmesi ve tazminatın belirlenmesinin nasıl yapılacağı çözümü oldukça zor bir sorun olacaktır. Herhalde bu durumda yapılacak iş, işçinin talebi doğrultusunda işe iade davası açılma iddi yapılan feshin geçerli olup olmadığı, işe iade edilebilecek işe, işverenin işçiyi işe başlatıp başlatmayacağı gibi bir takım hususların araştırılması gerekecektir.

**SONUÇ:** Yukarıda belirtilen nedenlerle Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin inceleme konumuz kararı isabetlidir.

## Yargıtay Kararları

### Yargıtay 9. Hukuk Dairesi

Esas No: 2008/35641

Karar No: 2010/28575

Tarihi: 11.10.2010

#### Karar Özeti:

*Taraflar arasındaki iş sözleşmesinde işverene nakil yetkisi verilmiş olup, işverence bu yetkiye dayalı olarak davalının işyerinin değiştirilmesi 4857 Sayılı Yasa'nun 22. Maddesi'ne aykırılık oluşturmaz. Bu durumda karşılıklı ilkesine uymayan cezai şartta değer verilmesi mümkün değil ise de, eğitim giderleri yönünden davalı işçinin çalıştığı sürede dikkate alınarak belirlenecek miktardan davalı V.M.'nin sorumlu tutulması gerekir.*

*Somut olayda davalı işçinin işverence sözleşmeye uygun olarak yaptığı işyeri değişikliğini kabul etmeyip, iş sözleşmesini ihbarsız olarak sona erdirdiği anlaşılmaktadır.*

*Azami müddetli olarak yapılmış olan hizmet sözleşmesinde öngörülen ihbar öneline uymadan sözleşmeyi ihbarsız sona erdiren davalı işçinin ihbar tazminatı ödemek zorunda olduğu dikkate alınmadan ihbar tazminatı talebinin reddine karar verilmesi hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir.*

**İlgili Mevzuat:** 4857 Sayılı İş K. Md. 17, 22

#### Yargıtay Kararı

Davacı, ihbar tazminatı, meslek edindirme eğitim masrafı ile sözleşme fesih tazminatı alacaklarının ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteğin reddine karar vermiştir.

Hüküm süresi içinde davacı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hâkimi R.T. tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, görüşü konuşulup düşünüldü:

Davacı, davalılardan V.M. ile müvekkili şirket arasında yapılan 07/08/2004 tarihli 66 ay süreli hizmet sözleşmesi uyarınca davalının TEİAŞ Soma Eğitim Merkezi'nde tablocu temel eğitim kursuna gönderildiğini ve bedelinin müvekkili şirket tarafından ödendiğini, terk edip iş sözleşmesini haksız olarak feshederek müvekkili şirket ile aynı iş kolunda ve trafo işletmeciliği sektöründe faaliyet gösteren diğer davalı şirkette çalışmaya başladığını, müvekkili ile V. M. arasında yapılan sözleşmenin 2.9 Maddesi'ne göre eğitim masraflarını, 7.3 Maddesi'ne ve İş Kanunu'nun 17. Maddesi'ne göre ihbar tazminatını, 7.4 Maddesi'ne göre haksız fesih tazminatını V. M.in müvekkiline

ödenmesi gerektiğini, diğer davalı şirketin de İş Kanunu'nun 23. Maddesi uyarınca V. M. ile birlikte sorumlu olduğunu beyanla, 2.534,35 YTL meslek edindirme eğitim masrafı, 2.160,00 YTL sözleşme fesih tazminatı, 720,00 YTL ihbar tazminatı olmak üzere 5.414,35 YTL alacağını doğduğunu, davalı Vedat Mail'in müvekkili şirketten olan 1.860,00 YTL alacağı mahsup edilerek 3.554,35 YTL alacağın dava tarihinden itibaren yasal faiziyle birlikte davalılardan müştereken ve müteselsilen alınıp davacıya verilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

Davalılardan İ. Ltd. Şti., V. M.'in işten ayrılmasına müvekkili şirketin sebep olmadığını, davacı şirket ile TEİAŞ arasında yapılan sözleşmenin sona ermesi üzerine açılan ihaleyi müvekkili şirketin kazandığını, müvekkili şirketin ihale ile aldığı trafo merkezinde çalışacak tecrübeli eleman aradığını, yapılan iş görüşmeleri sonucu işsiz kalan V. M. ile hizmet sözleşmesi yapıldığını, V. M. davacı şirket ile sözleşmesinden müvekkili şirketin bilgisi bulunmadığını, davacı ile Vedat Mail arasında düzenlenen sözleşmede eğitim masrafları ile cezai şarttan müvekkilinin sorumlu olamayacağını beyanla, davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir. V. M. yönünden de düzenlenen sözleşmenin 2.3. maddesi koşulları gerçekleşmediğinden davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı V.M. taraflar arasında düzenlenen iş sözleşmesinin 2/3. Maddesi'nde "işverenin TEİAŞ ile imzalamış olduğu ana sözleşmenin herhangi bir nedenle sona ermesi veya sözleşme süresinin dolması halinde bu sözleşme geçersiz sayılacak ve iş akdi sona erecektir" dendiğini; 7/6 Maddesi'nde de benzer düzenlemenin olduğunu, işverenin 28.11.2005 tarihi yazıda Erzincan 2 OSB Trafo Merkezi'nde istihdam edildiği, adı geçen merkezin bulunduğu işin ihale edildiği ve işin İ. Ltd. Şti. tahhüdünde kaldığı, bu işin bitiş süresinin 10.01.2006 olduğunu belirtilerek Esenboğa Trafo Merkezi'ne tayininin yapılmış olduğu, 6 işgünü içinde tayin emrine uyup, uymayacağını bildirilmesinin istendiğini; buna göre iş sözleşmesinin, davacı şirket ile TEİAŞ arasındaki sözleşmenin sona ermesi nedeniyle son bulunduğunu, işverenin bu nedenle işçiye bir başka işyerinde iş önermesinin ve tayin çıkarmasının 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 22. Maddesi'ne göre çalışma koşullarında esaslı değişiklik olup işçinin kabulüne bağlı olduğunu ve kendisinin de bu değişikliği kabul etmediğini, sözleşmenin 07.08.2004 tarihinde imzalandığını, eğitimin ise 24.05.2004-20.06.2004 tarihleri arasında verildiğini, eğitim masraflarını talep etmesinin haksızlık olduğunu, işverenin baskısı ve yanıltması sonucu ödenen 1.500,00 TL'yi iade talep haklarının saklı olduğunu, söz-

leşmenin feshinde kendisinin kusuru bulunmadığı için cezai şart talep edilemeyeceğini, ihbar tazminatının belirsiz süreli iş sözleşmelerinde istenebileceğini, oysa taraflar arasındaki sözleşmenin belirli süreli olduğundan ihbar tazminatı talep koşullarının oluşmadığını, matbu olarak hazırlanan sözleşmenin okutulmadan imzalatıldığını, geçerliliğini bulunmadığını savunarak davanın reddini talep etmiştir.

Mahkemece tüm dosya içindekiler birlikte incelendiğinde, "davacı ile davalı V. M. arasında 07.08.2004 tarihli sözleşme yapıldığı, sözleşmenin 66 ay süreli olduğu, çalışma yerinin Bayburt Trafo Merkezi'ne gönderildiği, TEİAŞ ile davacı arasında yapılan 09.01.2001-09.01.2006 tarihleri arasında Erzincan Trafo Merkezi işletmesinin davacıya verildiği, davalı V. M.'e diğer işçilerin 25.04.2004-18.06.2004 tarihleri arasında TEİAŞ Soma Eğitim Merkezi'nde eğitime tabi tutulduğu, eğitim masraflarının davacı tarafından ödendiği, TEİAŞ tarafından yazılan 20.04.2007 tarihli 1109 sayılı yazıda davacı ile TEİAŞ arasında 09.01.2006 tarihinde sözleşmenin sona ermesi üzerine V.M.'in görevinden ayrıldığı belirtilmiştir. V.M. ile diğer davalı İ. Ltd. Şti. arasında 01.02.2006 tarihinde hizmet sözleşmesi yapılmıştır.

Taraflar arasında düzenlenen sözleşme hükümleri göz önüne alındığında, sözleşmenin 2.3. Maddesi'nde davacı ile TEİAŞ arasında düzenlenen sözleşmenin sona ermesi halinde sözleşmenin geçersiz sayılacağı iş akdinin sona ereceği belirtilmiştir. Sözleşmenin 2.9. Maddesi'nde personele hizmet içi eğitim veya görevinin gerektirdiği diğer eğitimlere katılmak zorunda olduğu belirtilmiştir. V.M.24/05/2004-18/06/2004 tarihleri arasında TEİAŞ Soma Eğitim Merkezi'nde eğitime tabi tutulmuştur.

Yukarıda belirtilmeye çalışıldığı gibi davacı ile TEİAŞ arasındaki sözleşme 09.01.2006 tarihinde sona ermiştir. Hizmet sözleşmesinin 2.3. Maddesi'ne göre davacı ile V.M. arasındaki sözleşme de bu nedenle sona ermiştir. Sözleşmedeki ceza-i şart geçersizdir. Zira yalnızca işçi aleyhine tek taraflı olarak düzenlenmiştir. Öte yandan V.M. yukarıda belirtildiği gibi Erzincan Trafo Merkezi'nde çalışmıştır. Davacı ihaleyi kazanamayınca V.M.'i Esanboğa'ya tayin etmiştir. İş Kanunu'nun 22. Maddesi'ne göre yapılan bu işlem geçersizdir. Bu nedenle davacının ihbar tazminatı ve sözleşme tazminatı talep etmesi de yerinde görülmemiştir. Yine davacının İ. Tic. Ltd. Şti'nden talebi de yerinde değildir. Zira sözleşmelerde nisbi sorumluluk söz konusudur. Yani sözleşmenin hükümleri ancak sözleşenler arasındaki hüküm ifade eder. Sözleşmelerde sorumluluk yalnızca sözleşmenin tarafların aittir. Sözleşmede taraf olmayan 3'üncü kişilere sorumluluk yüklenemez. 07.11.2007 tarihli bilirkişi raporu mahkemece kabule değer görülmediğinden davanın reddine karar vermek gerekmiştir" gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir. Kararı davacı şirket temyiz etmiştir.

1. Dosyadaki yazılara toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, davacı şirketin, davalı İ. İnşaat Ticaret ve Sanayi Ltd. Şirketi'ne yönelik tüm temyiz itirazlarının reddi ile davalı İ. İnşaat ticaret ve Sanayi Ltd. Şti. açısından verilen kararın ONANMASINA,

2. Dosyadaki yazılara, toplanan delillere nazaran davacı şirketin davalı V.M.'e yönelik sair temyiz itirazlarının reddine,

A. Taraflar arasında davacının davalıya verdiği eğitim giderlerini isteyip, isteyemeyeceği konusunda uyuşmazlık bulunmaktadır.

Mahkemece sözleşmenin 2.3. maddesine dayanılmışsa da, taraflar arasındaki sözleşmede, sözleşmenin TEİAŞ ile davacı arasında yapılan ana sözleşmenin sona ermesi halinde sona ereceği kararlaştırılmıştır. Sözleşmenin Erzincan'daki işle ilgili olmayıp ana sözleşmeyi kapsadığı anlaşılmaktadır. Davacı şirket ile TEİAŞ arasındaki ana sözleşme sona ermemiştir. Hal böyle olunca ana sözleşmenin sona erdiğinden bahisle "davalı işçinin iş sözleşmesinin kendiliğinden sona erdiği" kabulü dayanaksızdır.

Taraflar arasındaki iş sözleşmesinde işverene nakil yetkisi verilmiş olup, işverence bu yetkiye dayalı olarak davalının iş yerinin değiştirilmesi 4857 Sayılı Yasa'nın 22. Maddesi'ne aykırılık oluşturmaz. Bu durumda karşılık ilkesine uymayan cezai şarta değer verilmesi mümkün değil ise de, eğitim giderleri yönünden davalı işçinin çalıştığı sürede dikkate alınarak belirlenecek miktardan davalı Vedat'in sorumlu tutulması gerekir.

B. Davacının ihbar tazminatına hak kazanıp kazanamayacağı da bir başka uyuşmazlık konusudur.

İş sözleşmesi, taraflara sürekli olarak borç yükleyen bir özel hukuk sözleşmesi olsa da, taraflardan herhangi birinin iş sözleşmesini bozmak için karşı tarafa yönelttiği irade açıklamasına ilişkiyi sona erdirmesi mümkündür.

Fesih hakkı, iş sözleşmesini derhal veya belirli bir sürenin geçmesiyle ortadan kaldırabilme yetkisi veren bozucu yenilik doğuran ve karşı tarafa yönetilmesi gereken bir haktır.

Maddede düzenlenen bildirimli fesih belirsiz süreli iş sözleşmeleri için söz konusudur. Başka bir anlatımla belirli süreli iş sözleşmelerinde fesheden tarafın karşı tarafa bildirimde bulunarak önel tanınması gerekmez.

İşçinin, belirli süreli iş sözleşmesiyle tam süreli kısmi süreli olarak ya da çağrı üzerine hatta takım sözleşmesiyle çalışması arasında, bildirim öneli tanınması gerekliliği yönünden bir fark bulunmamaktadır. Ancak deneme süreli iş sözleşmesinde karşı tarafa bildirim öneli tanınmasına gerek yoktur.

Fesih bildirim, bir yenilik doğuran hak niteliğini taşıdığından ve karşı tarafın karşı tarafa bildirimde bulunarak önel tanınması gerekmez.

Fesih bildirim, bir yenilik doğuran hak niteliğini taşıdığından ve karşı tarafın hukuki alanını etkilediğinden açık ve be-

lirgin biçimde yapılmalıdır. Yine aynı nedenle kural olarak şartta bağlı fesih bildirimini geçerli değildir.

Fesih bildiriminde 'fesih' sözcüğünün bulunması gerekmez. Fesih iradesini ortaya koyan ifadelerle eylemli olarak işe devam etmeme hali birleşirse bunun fesih anlamına geldiği kabul edilmelidir. Bazen fesih işverenin olumsuz bir eylemi şeklinde de ortaya çıkabilir, işçinin işe alınmaması, otomatik geçiş kartına el konulması buna örnek olarak verilebilir. Dairemizce, işverenin tek taraflı olarak ücretsiz izin uygulamasına gitmesi halinde, bunu kabul etmeyen işçi yönünden uygulama, işverenin feshi olarak değerlendirilmektedir.

Mevsimlik ya da vizeli yönünden ise askı süresinin bitiminde veya mevsim başlangıcında işçinin işe çağırılmaması, dairemizce işverenin feshi olarak değerlendirilmektedir (Yargıtay 9. HD. 18.4.2006 gün 2006/4823 E., 2006/10605 K.)

Fesih bildirimini yazılı olarak yapılması, 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 109. Maddesi'nin bir sonucudur. Ancak yazılı şekil şartı, geçerlilik koşulu olmayıp ispat şartıdır.

Fesih bildirimini karşı tarafa ulaştığı anda sonuçlarını doğurur. Ulaşma, muhatabın hakimiyet alanına girdiği andır.

Fesih bildirimini karşı tarafa ulaşması ile sonuçlarını doğurur ve bundan tek taraflı olarak dönülemez. Dairemizce, daha önce verilen kararlarda, derhal yapılan feshlerde henüz ihbar tazminatı ödenmemişken ve yine ihbar öneli içinde işçinin emeklilik başvurusu hali, işçinin emeklilik suretiyle feshi olarak değerlendirilmekteydi. Bu halde işçi ihbar tazminatına hak kazanamaz ise de kamu kurumları bakımından kıdem tazminatı hesabında daha önce borçlanmış olduğu askerlik süresinin dikkate alınması gerekmektedir. Kamu kurumu işyerleri bakımından askerlik borçlanmasının kıdem tazminatına yansıtılması noktasında işçi lehine olarak değerlendirilebilecek bu husus, işçinin ihbar tazminatına hak kazanamaması yönüyle de işçinin aleyhinedir. Dairemizin, derhal feshin ardından öneli içinde işçinin emeklilik için dilekçe vermesi halinde feshin işçi tarafından gerçekleştirildiği görüşü, işe iadeyle ilgili iş güvencesi hükümleri de dikkate alındığında 4857 Sayılı İş Kanunu'nun sistematığına uygun düşmemektedir. Gerçekten açıklanan çözüm tarzında işveren feshi yerine işçinin emeklilik sebebiyle feshine değer verildiğinden, işçi iş güvencesinden de mahrum kalmaktadır. Bu nedenle, işverenin derhal feshinin ardından, işçinin ihbar tazminatı ödenmediği bir anda yaşlılık aylığı için tahsisinde bulunmasının işveren feshini ortadan kaldırmayacağı düşünülmektedir. Dairemizce, konunun bütün yönleriyle ve yeniden değerlendirilmesi sonucu, işverence yapılan feshin ardından ve henüz ihbar tazminatı ödenmediği bir sırada işçinin emeklilik için başvurusunun işçinin emeklilik sebebiyle feshi anlamına gelmeyeceği sonucuna varılmıştır. Dairemizin 2008 yılında vermiş olduğu kararlar bu doğrultudadır (Yargıtay 9. HD. 26.6.2008 gün 2007/24004 E., 2008/17671 K.).

Bildirim süreleri ilişkin 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 17. Maddesi'ndeki kurallar nispi emredici niteliktedir. Taraflarca bildirim süreleri ortadan kaldırılamaz ya da azaltılamaz. Ancak sürelerin sözleşme ile arttırılabileceği Kanun'da düzenlenmiştir.

Bildirim önellerinin arttırılabileceği yasada belirtilmiş olmakla birlikte bir üst sınır öngörülmemiştir. Dairemiz tarafından, üst sınırı hakim belirlenmesi gerektiği kabul edilmektedir (Yargıtay 9. HD. 21.3.2006 gün 2006/109 E. 2006/7052 K.). Üst sınırın en çok ihbar ve kötü niyet tazminatlarının toplamı kadar olabileceği belirtilmelidir (Yargıtay 9. HD. 14.7.2008 gün 2007/24490 E., 2008/20203 K.).

İhbar tazminatı, belirsiz süreli iş sözleşmesini haklı bir nedeni olmaksızın ve usulüne uygun bildirim öneli tanımadan fesheden tarafın, karşı tarafa ödemesi gereken bir tazminattır. Buna göre, öncelikle iş sözleşmesinin Kanunu'nun 24 ve 25. Madde'de yazılı olan nedenlere dayanmaksızın feshedilmiş olması ve Kanun'un 17. Maddesi'nde belirtilen şekilde usulüne uygun olarak ihbar öneli tanınmamış olması halinde ihbar tazminatı söz konusu olacaktır. Yine haklı fesih nedenine rağmen işçi ya da işverenin 26. Madde'de öngörülen hak düşürücü süre içinde fesih yoluna gitmemeleri halinde sonraki feshlerde karşı tarafa ihbar tazminatı ödeme yükümlülüğü doğacaktır.

İhbar tazminatı iş sözleşmesini fesheden tarafın karşı tarafa ödemesi gereken bir tazminat olduğu için, iş sözleşmesini fesheden tarafın feshi haklı bir nedene dayansa dahi, ihbar tazminatına hak kazanması mümkün olmaz. Yine işçinin 1475 Sayılı Yasa'nın 14. Maddesi hükümleri uyarınca emeklilik, muvazzaf askerlik, evlilik gibi nedenlerle iş sözleşmesini feshetmesi durumunda ihbar tazminatı talep hakkı bulunmamaktadır. Anılan feshlerde işveren de ihbar tazminatı talep edemez.

İhbar tazminatının miktarı 'bildirim süresine ait ücret' olarak kanunda belirlenmiştir. Buna göre ihbar tazminatı, yasadışı doğan götürü tazminat olarak nitelendirilebilir. Bu niteliği itibarıyla B.K. 125. Maddesi'ne göre 10 yıllık zamanaşımı süresine tabidir.

İhbar tazminatının hesabında kanunun 32. Maddesi'nde yazılı olan ücrete ek olarak işçiye sağlanmış para veya para ile ölçülebilir menfaatler de dikkate alınır. Ücret dışında kalan parasal hakların bir yılda yapılan ödemeler toplamının 365'e bölünmesi suretiyle bir günlük ücrete eklenmesi gereken tutar belirlenir.

Somut olayda davalı işçinin işverence sözleşmeye uygun olarak yaptığı işyeri değişikliğini kabul etmeyip, iş sözleşmesini ihbarsız olarak sona erdirdiği anlaşılmaktadır.

Azami müddetli olarak yapılmış olan hizmet sözleşmesinde öngörülen ihbar öneline uymadan sözleşmeyi ihbarsız sona erdiren davalı işçinin ihbar tazminatı ödemek zorunda oldu-

ğu dikkate alınmadan ihbar tazminatı talebinin reddine karar verilmesi hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir.

**SONUÇ:** Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebeplerden BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgisine iadesine 11.10.2010 gününde oybirliği ile karar verildi.

## Yargıtay 9. Hukuk Dairesi

**Esas No: 2009/8026**

**Karar No: 2011/9708**

**Tarihi: 01.04.2011**

### Karar Özeti:

*Kıdem, ihbar tazminatı, performans ücreti, yıllık izin, ulusal bayram ve genel tatil ücreti, fazla mesai, ikramiye, son ay ücret alacaklarının ödenmesine dair açılan davada, uyumsuzluk davalı işveren tarafından iş sözleşmesinin feshinin haklı nedenle yapıp yapılmadığı noktasında toplanmaktadır. Mahkemece mevcut hukuki durum hatalı değerlendirilerek devamsızlık kriteri esas alınarak feshin haksız olduğu sonucuna varılarak davanın sonuçlandırılması hatalıdır. Kaldı ki davalı işveren tarafından yapılan fesih bildiriminde devamsızlık fesih nedeni yapılmamıştır. Bu durumda işveren tarafından yapılan feshin haklı nedene dayandığı anlaşıldığından kıdem ve ihbar tazminatı isteklerinin reddi yerine yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olmuştur.*

**İlgili Mevzuat:** 4857 Sayılı İş K. Md. 20, 25

### Yargıtay Kararı

Davacı, kıdem, ihbar tazminatı, performans ücreti, yıllık izin, ulusal bayram ve genel tatil ücreti, fazla mesai, ikramiye, son ay ücret alacaklarının ödenmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Hüküm süresi içinde duruşmalı olarak davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş ise de; HUMK'nun 438. Maddesi gereğince duruşma isteğinin miktardan reddine ve incelemenin evrak üzerinde yapılmasına karar verildikten sonra Tetkik Hakim K. Keleş tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı vekili davacının 01.12.2004-13.06.2007 tarihleri arasında davalı şirkete ait işyerinde çalıştığını, yaptığı fazla çalışma ve genel tatil günleri çalışma karşılıklarının ödenmediğini, izinlerinin kullandırılmadığını, performans ücretinin verilmemesini, iş akdine bildirimsiz ve haksız olarak son verildiğini iddia ederek ödenmeyen tazminatı ve işçilik alacaklarının hüküm altına alınmasını istemiştir.

Davalı işverenler vekili davacının işveren tarafından hazırlanan çalışma programı doğrultusunda 07.06.2007 tarihinde gitmesi gereken E.Ş. ve E. Güzelevler Mağazaları'na gitmedi-

ğini ve savunmalarında çelişkili beyanlarda bulunması nedeniyle işverenin güvenini sarstığını belirterek açılan davanın reddini savunmuştur.

Mahkemece davacının 07.06.2007 günü programında olan işyerlerine gitmediği ileri sürülerek iş akdine son verildiği, ardından 2 gün devamsızlık gerçekleşmediğinden davalı işveren tarafından yapılan feshin haksız olduğu, davacının iş sözleşmesinin performansının düşük olmasından dolayı feshedilmediği gerekçesi ile davacının kıdem, ihbar tazminatı ile performans ücreti istekleri hüküm altına alınmıştır.

Kararı yasal süresi içinde davalı şirket vekili temyiz etmiştir.

Uyumsuzluk davalı işveren tarafından iş sözleşmesinin feshinin haklı nedenle yapıp yapılmadığı noktasında toplanmaktadır.

Davacı işçi işyerinin sağlıklı bir günlük planının olmadığı gibi işyerinde davacının amiri konumuna olan şef A.K. tarafından kendisine verilen diğer bir çalışma alanına gittiğini ifade etmiştir. Davacı tanığı olarak dinlenen A.K. davacıya bu yönde şifai bir talimat vermediğini ifade etmiştir. Öte yandan davacı işçi 07.06.2007 günü sabahleyin işveren tarafından görevlendirildiği yere gitmediği gibi evinde istirahat etmiştir.

Yukarıdaki olgular birlikte değerlendirildiğinde davacının eylemi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranış niteliğindedir.

Mahkemece bu hukuki durum hatalı - değerlendirilerek devamsızlık kriteri esas alınarak feshin haksız olduğu sonucuna varılarak davanın sonuçlandırılması hatalıdır. Kaldı ki davalı işveren tarafından yapılan fesih bildiriminde devamsızlık fesih nedeni yapılmamıştır. Bu durumda işveren tarafından yapılan feshin haklı nedene dayandığı anlaşıldığından kıdem ve ihbar tazminatı isteklerinin reddi yerine yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olmuştur.

Mahkemece performans düşüklüğü nedeni gündeme getirilmediğinden performans ücreti hüküm altına alınmıştır. Dinlenen tanıklar davalı işyerinde performans ücretinin işyeri yöneticisinin yıl sonundaki değerlendirmesine bağlı olarak işçilerin derecelendirildiğini, işçinin derecesine göre yılda bir kez performans ücreti ödemesi yapıldığını bildirmişlerdir.

Mahkemece dava konusu performans ücretinin davalı işyerinde nasıl verildiği davalı işyerinin uygulamaları ve işyeri metinleri, tanık beyanlarında geçen derecelendirme sistemi kuşkuyla yer vermeyecek biçimde belirlenerek davacının söz konusu ücret alacağına hak kazanıp kazanmadığı tespit edilerek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

**SONUÇ:** Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgisine iadesine, 01.04.2011 gününde oybirliğiyle karar verildi.