

Y7HD**İşe İade****Esas : 2015/39325**

Karar : 2016/4365**Tarih : 25.02.2016****YARGITAY 7. HUKUK DAİRESİ KARARI:**

Dava Türü: İşe İade

Taraflar arasında görülen dava sonucunda verilen hükmün, Yargıtayca incelenmesi davacı tarafından istenilmekle, temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldı. Dosya incelendi, gereği görüldü:

Davacı vekili; iş akdinin sendikal nedenle feshedildiğini öne sürerek feshin geçersizliğinin tespiti ile davacının işe iadesine karar verilmesini ve sendikal fesih nedeniyle tazminata hükmedilmesini istemiştir.

Davalı vekili, feshin geçerli nedene dayalı olduğunu ve sendikal tazminat talebinin yerinde olmadığını savunarak davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkemece, iş sözleşmesinde işverenin, işçinin ücretinde değişiklik yapmadan davalı iş yerine veya grubuna ait aynı il hudutları dahilinde ve ya diğer bir ilde kurulu herhangi bir iş yerine tayin ve nakil etmekte serbest olduğunun kararlaştırıldığı, davacının davalı işveren tarafından personel ihtiyacı nedeniyle davalı şirketin bağlı olduğu holdingin bir başka şirketi olan ve yine ... ilinde aynı organize sanayi bölgesi içinde bulunan ... Demirçelik A.Ş ye nakil edilmek istendiği ancak davacı tarafından hiçbir gerekçe belirtilmeden nakil talebinin reddedildiği, davacının nakli kabul etmemesi üzerine iş akdinin feshedildiği, davacının sözleşmesinde bulunan hüküm, iş verenin yönetim hakkı kapsamında aldığı karar, nakil olması halinde aynı ücretle ve aynı şehirde çalışmaya devam edecek olması görevlendirildiği yeni işin öncesine nazaran daha ağır olduğu yönünde herhangi bir delil bulunmaması dikkate alındığında feshin geçerli nedene dayalı olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

İş sözleşmesinde, gerektiğinde çalışma koşullarında değişiklik yapabileceğine dair düzenlemeler bulunması halinde, işverenin genişletilmiş yönetim hakkından söz edilir. Bu halde işveren, yönetim hakkını kötüye kullanmamak ve sözleşmedeki sınırlara uymak kaydıyla işçinin çalışma koşullarında değişiklik yapma hakkını sürekli olarak kazanmış olmaktadır. Örneğin, işçinin gerektiğinde işverene ait diğer işyerlerinde de görevlendirilebileceği şeklindeki sözleşme hükümleri, işverenin bu konuda değişiklik yapma hakkını saklı tutar. Anılan hak objektif olarak kullanılmalıdır. İşçinin iş sözleşmesinin feshini sağlamak için sözleşme hükmünün uygulamaya konulması, işverenin yönetim hakkının kötüye kullanılması niteliğindedir.

Sendikal tazminat 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 25'inci maddesinde düzenlenmiş, işçilerin işe alınmalarının, belli bir sendikaya girmeleri veya girmemeleri veya belli bir sendikadaki üyeliği korumaları veya üyelikten istifa etmeleri şartına bağlı tutulamayacağı ilk fıkrada hükme bağlanmıştır. Sözü edilen maddenin ikinci fıkrasında ise, işverenin, sendika üyesi olan işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikalara üye olan işçiler arasında, çalışma şartları veya çalıştırmaya son verilmesi bakımından herhangi bir ayırım yapamayacağı kuralı getirilmiştir.

İşverenin, 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 25'inci maddesinin beşinci fıkrası uyarınca iş sözleşmesini sendikal nedenlerle feshetmesi halinde işçi, 4857 sayılı Kanunun 18, 20 ve 21 inci madde hükümlerine göre dava açma hakkına sahiptir. İş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiğinin tespit edilmesi hâlinde, 4857 sayılı Kanunun 21 inci maddesine göre işçinin başvurusu, işverenin işe başlatması veya başlatmaması şartına bağlı olmaksızın sendikal tazminata karar verilir. Ancak işçinin işe başlatılmaması hâlinde, ayrıca 4857 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen tazminata hükmedilmez. İşçinin 4857 sayılı Kanunun yukarıdaki hükümlerine göre dava açmaması ayrıca sendikal tazminat talebini engellemez.

Dairemizce, sendikal tazminat davalarında ispat yükünün işçide olduğu hallerde, iş yerinde çalışan ve sendikaya üye olan işçilerin sayısı, hangi tarihlerde üye oldukları, üyelikten çekilen işçilerin olup olmadığı, iş yerinde çalışmakta olan işçilerin bulunup bulunmadığı, aynı dönemde yetki prosedürünün işletilip işletilmediği, iş yerinde önceki dönemlerde toplu iş sözleşmelerinin bağitlanıp bağitlanmadığı,

yeni işçi alınıp alınmadığı ve alınmışsa yeni işçilerin sendikalı olup olmadığı gibi hususlarla, işverence ekonomik veya teknolojik nedenlere dayalı bir fesih yoluna gidilmesi durumunda teknik yönden bu durumun araştırılması gibi ölçütler belirlenmiştir.

Somut olayda, mahkemece davanın reddine kararı verilmesi yanılığılı değerlendirmeye dayanmaktadır.

İşverenin, işçinin ücretinde değişiklik yapmadan davalı iş yerine veya grubuna ait aynı il hudutları dahilinde ve ya diğer bir ilde kurulu herhangi bir iş yerine tayin ve nakil etmekte serbest olduğuna ilişkin iş akdinin 4. maddesinde düzenleme bulunmaktadır.

Davacıya 13.06.2014 tarihinde eleman talebi nedeniyle davacının ... Demirçelik AŞ'de 14.06.2014 tarihinde göreve başlaması gerektiği, hak ettiği kıdem ve ihbar tazminatının avans olarak maaş hesabına yatırılacağı, ihtiyaç halinde gerekli görülebilecek eğitimler de verilmek üzere tav fırın operatörü görevi ile ve almakta olduğu ücret ve sosyal haklarda bir azalma olmaksızın göreve başlaması gerektiği bildirilmiş, davacı bildirim altına aynı tarihte " bu işyeri değişikliğini kabul etmiyorum, tüm yasal haklarımın tarafıma ödenmesini istiyorum" şerhi düşerek nakil bildirimini imzalamıştır.

Bunun üzerine, davalı işveren tarafından 13.06.2014 tarihli fesih bildiri ile özetle, " ... 14.06.2014 tarihinde ... Demir Çelik San. AŞ'de göreve başlamanız şirket yönetimi tarafından uygun görüldüğü tarafınıza 13.06.2014 tarihinde bildirildiği halde yeni görev yerinde başlamayı kabul etmediğinizden dolayı iş sözleşmeniz 4857 Sayılı Yasa'nın 18. maddesine göre feshedilmiştir. " denilerek iş akdine son verilmiştir.

Davalı işyerinde ... Sendikası'nın 20.03.2013 tarihinde işyerinde bulunan 45 işçiden 23'ünün bu sendikaya üye olması nedeniyle yetkili olduğunun tespit edilmesi üzerine, işverenin yetki tespitine itiraz davası açtığı, davanın reddine ilişkin kararın Dairemizce 9.5.2014 tarihinde onanarak kesinleştiği (Dairemizin 2014/4074 E-2014/10268 K) , yetkili ... Sendikası'nın 25.09.2014 tarihinde Toplu İş Sözleşmesi imzalamak için davalı işverene çağrıda bulunduğu, davalı işverenin yanaşmaması üzerine 21.10.2014 tarihinde İş-kurumunda toplantı yapılmasına karar verildiği ancak işverenin toplantıya katılmadığı, davalı işverenin Toplu İş Sözleşmesi imzalama sürecini geciktirdiği esnada sendika üyesi işçilerin istifa ve benzeri nedenlerle sendika ile ilişkilerinin kesildiği, işyerinde sendikalı olarak davacı ve 3 arkadaşının kaldığı, davalı işverenin de yargılama sırasındaki beyanları ile kabul ettiği üzere sadece sendika üyesi olan bu 4 işçinin iş sözleşmelerinde görevlendirme şartını kabul ettikleri gerekçe gösterilerek başka bir grup şirketine nakillerinin yapıldığı, sendika üyesi olmayan herhangi bir işçiye görevlendirme yapılmadığı, davacı dışındaki diğer işçilerin nakli kabul ettiği, davacının iş akdinin son bulunduğu tarihte işyerinde sendikalı işçi kalmadığı, tüm bu durumlar dikkate alındığında iş sözleşmesindeki naklin kabulüne ilişkin düzenlemenin işyerinde sendikal faaliyetin son bulması ve iş akdinin feshini sağlamak için uygulamaya konulduğu bu nedenle yönetim hakkının kötüye kullanıldığı, görevlendirmeyi kabul etmeyen davacının iş akdinin son bulması gibi bir niyetinin olmadığı, aksine davacı tanıklarının beyanı ile sabit olduğu üzere nakli kabul etmeyen davacının işyerinde çalışmaya devam etmek istediği, yasal haklarının ödenmesini istediğine ilişkin şerhin ise davacıya görevlendirmeyi kabul etmediği takdirde iş akdine son verileceğinin bildirilmiş olması nedeniyle düşüldüğü ve tüm dosya kapsamında iradesi fesada uğradığı anlaşılan işçinin bu beyanına itibar edilemeyeceği, tüm bu nedenlerle feshin geçersiz olduğu ve sendikal nedenlerle yapıldığı anlaşıldığından davanın kabulü yerine reddi hatalıdır.

Açıklanan nedenlerle davacı tarafın temyiz itirazları yerinde görüldüğünden 4857 sayılı İş Yasasının 20/3 maddesi uyarınca Dairemizce aşağıdaki şekilde karar verilmiştir.

HÜKÜM: Yukarıda açıklanan gerekçe ile;

1-Mahkemenin kararının **BOZULARAK ORTADAN KALDIRILMASINA**,

2-Feshin **GEÇERSİZLİĞİNE** ve davacının **İŞE İADESİNE**,

3-Davacının başvurusu, işverenin işe başlatması veya başlatmaması şartına bağlı olmaksızın davalı tarafından ödenmesi gereken tazminat miktarının sendikal fesih nedeni dikkate alınarak takdiren davacının 1 yıllık brüt ücreti tutarında **BELİRLENMESİNE**,

4-Davacı işçinin işe iadesi için işverene süresi içinde müracaatı halinde hak kazanılacak olan ve kararın

kesinleşmesine kadar en çok 4 aya kadar ücret ve diğer haklarının davalıdan tahsilinin GEREKTİĞİNE,

5-Karar tarihinde alınması gerekli 29.20 TL harçtan peşin alınan 25.20 TL harcın mahsubu ile bakiye 4.00 TL'nin davalıdan alınarak Hazine'ye gelir kaydına,

6-Davacının yapmış olduğu dosyanın Yargıtay'a geliş-dönüş masrafı dahil toplam 146.20 TL yargılama giderinin davalıdan tahsili ile davacıya verilmesine, davalının yaptığı yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına,

7-Karar tarihinde yürürlükte bulunan AAÜT'ye göre 1.800.00 TL avukatlık ücretinin davalıdan alınarak davacıya verilmesine,

8-Artan gider ve delil avansının ilgisine iadesine

9-Peşin alınan temyiz harcının isteği halinde davacıya iadesine, 25.02.2016 gününde oybirliğiyle KESİN olarak karar verildi.

Y7HD 25.02.2016 - K.2016/4365

oOo