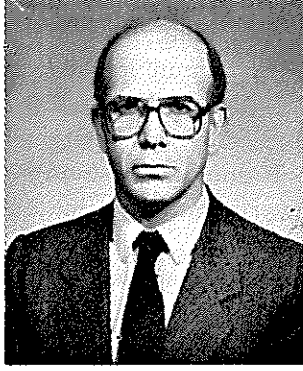


karar incelemesi



Doç. Dr. A. Can TUNCAY

1944'de Ankara'da doğdu. Ankara Hukuk Fakültesinden mezun oldu. 1968'de İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ne Asistan olarak girdi. 1975'de doktor, 1980'de doçent oldu. Çeşitli tarihlerde yurtdışında İsviçre, Federal Almanya ve A.B.D.'de bilimsel araştırmalar yaptı.

"İşçi Sendikası Üyeliğinin Kazanılması ve Sona Ermesi"; "İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi"; "Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri"; "Sosyal Sigortalar Hukuku"; "Yeni İş Mevzuatı (Ortak Yayın)" konularında yayınlanmış kitapları ile İş Hukuku alanıyla yayınlanmış çok sayıda makale ve karar incelemesi bulunmaktadır.

Halen İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinde İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalında öğretim üyesi olarak çalışmalarını sürdürmektedir.

T. C.
YARGITAY

Dokuzuncu Hukuk Dairesi

E : 1985/12234

K : 1985/12736

T : 30.12.1985

Türkiye Tekstil ve Giyim Sanayii İşçileri Sendikası adına avukatı ile, 1 — Türk Mensucat İş Sendikası adına avukatı, 2 — Maltepe İplik Fabrikası A.Ş. aralarındaki dava hakkında, (İstanbul Üçüncü İş Mahkemesi)'nden verilen 18.11.1985 günlü ve 434-747 sayılı hüküm davacı avukatınca temyiz edilmiş olmakla; dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü :

Davacı Teksif Sendikası, 16.7.1985 tarihli dilekçe ile açtığı bu davada, davalılardan Türk Mensucat İş Sendikası'nın 2822 sayılı Kanunda öngörülen prosedürü yürütmeden ve yetki belgesi almadan diğer davalı işveren Maltepe İplik Fabrikası A.Ş. ile 1.1.1985 tarihinden geçerli olmak üzere toplu iş sözleşmesi yaptıklarını ileri sürerek, bu toplu iş sözleşmesinin hü-

kümsüzlüğüne karar verilmesini istemiştir.

Davalı sendika, iddia edildiği gibi bir toplu iş sözleşmesinin mevcut olmadığını savunmuş, 18.11.1985 tarihli sonraki bir oturumda ise 1.1.1985 tarihinden geçerli olmak kaydıyla 25.10.1985 tarihinde bir toplu iş sözleşmesi yaptıklarını ve bunun ilgili yerlere intikal ettirildiğini bildirmiştir. Mahkeme, dava tarihinde anılan biçimde yapılmış bir toplu iş sözleşmesinin mevcut olmadığı gerekçesi ile davayı reddetmiştir.

İstek 2822 sayılı Kanununun 16/2. maddesine ilişkin bulunmaktadır.

Gerçekten bu yasa hükmüne göre, yetki belgesi alınmadan yapılan bir toplu iş sözleşmesi'nde taraflardan birinin veya her ikisinin yetkili olmadığı ve bu sebeple sözleşmenin hükümsüzlüğü, sözleşmenin işyerinde ilanı tarihinden itibaren 45 gün içinde ilgililerce dava yolu ile ileri sürülebilir.

Dosya içeriğinden, davacı sendikanın davalı işverene ait işyerinde Toplu İş Sözleşmesi yapmak üzere 30.11.1984 tarihinde çağrıda bulunduğu, Çalışma ve Sosyal Gü-

venlik Bakanlığının bu işyerinde davacı Teksif Sendikasının çoğunluğa sahip olduğunu tesbit ettiği, bu tesbite davalı sendikanın itiraz ettiği, itiraz üzerine her iki sendikanın çoğunluğa sahip olmadığına kesin olarak karar verildiği anlaşılmaktadır.

Ancak, durum böyle iken işverence davalı sendika üyelerine belirli bir oranda ücret zammı yapıldığı şeklinde şikayetler nedeni ile konunun iş müfettişliğine tevdi edildiği, müfettişlikçe yapılan inceleme sonunda düzenlenen raporda, işyeri personel müdürünün 30.5.1985 tarihli beyanına atfen 5.1.1985 tarihinde, 1.1.1985 tarihinden geçerli olmak üzere bir Toplu iş sözleşmesi yapılmış olduğunun ve bu Toplu iş sözleşmesi'nin 34 maddesi uyarınca davalı T. Mensucat İş Sendikası üyelerine %30 + 12.500 TL. tutarında bir ücret zammı uygulanmış bulunduğunun tesbit edildiği, davacı sendikanın sözkonusu rapor üzerine bu davayı açtığı yine dosya münderecatından tesbit edilebilmektedir.

Olayın bu cereyan şekline ve özellikle dava henüz sonuçlanmadan önce 25.10.1985 tarihinde imzalandığı bildirilen Toplu iş sözleşmesi'nin 1.1.1985 tarihinden itibaren yürürlüğe konulmuş bulunmasına ve bu Toplu iş sözleşmesi'nin 34. maddesinde bu görülen ücret zammının işyeri yetkilisince müfettişe beyan edilen meblağ ile aynı miktarlarda olmasına bakılırsa isteğin 25.10.1985 tarihinde imzalanan Toplu iş sözleşmesi'nin hükümsüzlüğünü de kapsadığını kabul etmek gerekir; zira istek, yetki belgesi alınmadan ve yetkili olmadan yapılan ve 1.1.1985 tarihinden itibaren yürürlüğe konulan Toplu iş sözleşmesi ile ilgilidir. Aksinin kabulü halinde, ileride 16/2. madde de öngörülen dava açma süresinin geçirildiği ileri sürülebilir ve böyle bir durumda ilgilinin hakkını muhtel kılabilir.

O halde, 25.10.1985 tarihli Toplu İş Sözleşmesi'nin yapılmasında yetki belgesi alınıp alınmadığı ve davalı sendikanın yetkili olup olmadığı konuları üzerinde durulmak yetki belgesi alınmadan yapıldığı ve yetkili bulunmadığı anlaşılırsa bu Toplu iş sözleş-

mesi'nin hükümsüzlüğüne karar verilmek gerekir.

SONUÇ : Temyiz edilen kararın yukarıda gösterilen sebeplerden BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 30.12.1985 gününde oyçokluğuyla karar verildi.

KARŞI OY YAZISI : 2822 sayılı yasanın 4. maddesi gereğince, Toplu İş Sözleşmesi yazılı şekilde yapılmış olmadıkça geçerli değildir. Bu davanın açıldığı 16.7.1985 tarihinde davalılar arasında anılan şekilde yapılmış bir Toplu iş sözleşmesi'nin varlığı kanıtlanamamıştır. Her ne kadar, dava devam ederken, 25.10.1985 tarihinde davalılar bir Toplu iş sözleşmesi imzalamış iseler de, görülmekte olan davanın, bu sözleşmenin iptâli isteğini içermediği açıktır. Çünkü, davanın açıldığı tarihte henüz böyle bir sözleşme imzalanmış değildir. Oysa, Usulün 74. maddesi gereğince hâkim, tarafların iddia ve savunmaları ile bağlı olduğu gibi, her dava açıldığı tarihteki şartlar ve olaylar gözönünde tutularak incelenir. Aksi görüş, Usul Hukukunun temel ilkeleriyle de bağdaşmaz.

Hiç kuşku yoktur ki, davanın devamı sırasında imzalanmış bulunan Toplu iş sözleşmesi'nin iptali, açılacak ayrı bir davada ileri sürülebilir.

Bu itibarla açıklanan nedenlerle davanın reddine ilişkin karar Usul ve Yasaya uygun bulunduğundan, Onanması oyundadır.

KARARIN İNCELENMESİ

Yukarıya alınan Yargıtay 9.HD. kararı TİSGLK madde 16 hükmüne göre TİS'nin hükümsüzlüğü konusunu ilgilendirmekle birlikte ondan daha çok Usul Hukuku kurallarını ilgilendirmektedir.

1) Yargıtay kararına konu olan olayı özetleyecek olursak, bir işyerinde toplu iş sözleşmesi yapmak isteyen iki rakip işçi sendikasının yetkili olmadığı iş mah-

kemesi kararıyla kesin olarak belirlenmiştir. Durum böyle iken işverenin adı geçen iki sendikadan Türk Mensucat İş Sendikasıyla 1.1.1985 tarihinden geçerli olmak üzere 30.5.1985 tarihinde bir TİS imzaladığı ve sözleşme uyarınca üye işçilerin ücretlerine zam yaptığı yolunda yapılan şikayet üzerine ilgili iş müfettişi işyeri personel müdürünün beyanına dayanarak şikayetin doğruluğunu saptamıştır. Bunun üzerine Teksif Sendikası 16.7.1985 tarihinde iş mahkemesine müracaatla TİSGLK'ndaki prosedür yürütülmeden ve yetki belgesi alınmadan yapılıp uygulamaya konulan TİS'nin yasanın 16/2 madde hükmü uyarınca iptaline karar verilmesini istemiştir. İptal davası sürerken 18.11.1985 tarihli duruşmada davalı sendika 25.10.1985 tarihinde 1.1.1985 tarihinden geçerli olmak üzere işyerinde bir TİS imzalandığını bildirmiş ve mahkeme dava tarihi itibarıyla yasaya uygun bir TİS mevcut olmadığı gerekçesiyle davayı o duruşmada reddetmiştir.

Yargıtay 9.HD. mahkeme kararını yukarıdaki gerekçeyle bozmuştur. Ancak bu karar oybirliği ile alınmamış bir üye karara muhalif kalmıştır.

Bizce Yargıtay 9.HD.nin bozma kararının gerekçesine katılmaya imkân yoktur. Yargıtayın mahkeme kararını karşı oy yazısındaki gerekçe ile onaması gerekirdi (Aynı fikirde : *Seza Reisoğlu*, Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu Şerhi, Ankara 1986, s. 213).

2) 2822 sayılı Kanunun "yetki belgesi" başlığını taşıyan 16. maddesinin 3299 sayılı Kanunla değişmeden önceki 2. fıkrası "yetki belgesi alınmadan yapılan bir toplu iş sözleşmesinde taraflardan birinin veya her ikisinin yetkili olmadığı ve bu sebeple sözleşmenin hükümsüzlüğü sözleşmenin işyerinde ilâm tarihinden itibaren kırkbeşgün içinde ilgililerce dava yoluyla ileri sürülebilir" hükmünü taşıyordu.

Uygulamada bu düzenlemeden yararlanan bazı sendikaların yetkili olma-

dıkları halde işverenlerle anlaşarak TİS yaptıkları (bak. 29.11.1984 tarihli Milliyet Gazetesindeki "Görülmemiş olay! Yetkisiz sendika 5 işyerinde toplu sözleşme yaptı" başlıklı yazı bunun rakip sendikalarca 45 gün içinde öğrenilememesi durumunda iptal davası açma imkânının kalmadığı görülmüştür (N. Çelik, 2822 sayılı Kanunun Uygulanmasında Karşılaşılan Aksaklıklar, Gıda İşveren, Ekim/Kasım, sayı 185, s. 100). Yasa koyucu çalışma barışını bozucu bu gibi kötünietli davranışların önüne geçebilmek için 16. maddenin 2. fıkrasını değiştirmiştir.

3.6.1986 tarih ve 3299 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten sonra 45 gün içindeki dava açma süresinin başlangıcı "Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına durumun tespitinden itibaren" olarak belirlenmiştir. Böylece yetki belgesi almadan yapılan bir TİS'nin hükümsüzlüğünü ileri sürmek için Bakanlığın, yetki belgesi alınmadan yapılan bir toplu iş sözleşmesinde taraflardan birinin (ya da her iki tarafın) yetkisiz olduğunu tespit etmesi gerekmektedir. Yeni düzenleme ile ilgililerden başka Bakanlığa da doğrudan doğruya iptal davası açma yetkisi verilmiştir.

Mamafih Yargıtay 9.HD. TİSGLK madde 16/2 de değişiklik yapılmadan önce verdiği isabetli bir kararda, 2822 sayılı Kanunun öngördüğü temel esas ve koşullara sahip olmayan bir sendikanın işverenle akdettiği bir TİS'nin hukuken geçerli olamayacağını, bunun tek istisnasının işyerinde gerçekte yetkili olan sendikanın kanuni prosedürün biçimsel koşullarına uymadan yaptığı bir TİS'nin işyerinde ilanından itibaren 45 gün içinde hükümsüzlüğünün dava edilmemiş olduğu sonucuna varmıştı (26.2.1985, E. 1985/2396, K. 1985/2142; İşveren D. Ocak 1986, sayı 4, s. 20).

Yeni düzenlemede Bakanlığın tespiti nasıl yapacağı açıklanmamıştır. Acaba ilgililerin Bakanlığa başvurup durumun tespitini isteme yetkileri var mıdır? Ka-

nımcı ilgililere (bir dava şartı olduğu anlaşılan) bu konuda Bakanlığa başvurma yetkisi tanınmalıdır. (Aynı kanıda; *Reis-oğlu*, s. 212) Aksi halde durumdan Bakanlığın haberdar olmaması ihtimali mevcut olur ki, Bakanlığın durumu bilmediği sürece iptal prosedürünü işletme imkânı olmaz.

Diğer bir sorun da, Bakanlığın yetki belgesi alınmadan yapılan bir TİS'nde taraflardan birinin (ya da her ikisinin) yetkisiz olduğunu hangi anda tespit ettiğidir. Çünkü 45 günlük hak düşümü süresi o anda başlayacaktır. Kanımca TİS'nin iptali prosedürünü başlatmak için ilgilinin Bakanlığa başvurusuna Bakanlığın durumu tespit eden yazısının ilgiliye tebliği bu sürenin başlangıcına esas alınmalıdır. Eğer dava doğrudan doğruya Bakanlık tarafından açılacaksa durumu esasen kendisi tespit edeceğinden 45 günlük sürenin başlangıcı büyük bir sorun yaratmayacaktır.

TİSGLK madde 16 ya göre TİS'nin hükümsüz sayılabilmesi için sözleşmenin yetki belgesi alınmadan yapılmış olması yeterli olmayıp TİS taraflarından birinin (ya da her ikisinin) yetkili olmadığına kanıtlanması gerekir. Yoksa TİS esasen yetkili taraflar arasında yapılmış ise sırf yetki belgesinin alınmamış olması TİS'nin iptali için yeterli değildir. Başka bir deyişle yetki belgesi alınmamış olması tek başına sözleşmeyi hükümsüz kılmaz (*E. İnce*, Toplu İş Hukuku, İstanbul 1983, s. 175. Yargıtay 9.HD.'nin yukarıda değinilen 26.2.1985 tarih 2396/2142 sayılı kararı da aynı anlamdadır.)

Bu vesile ile belirtelim ki, Bakanlığın yetki belgesini TİSGLK madde 16/1 de anılan 6 iş günü geçtikten sonra vermiş olması yetkinin iptalini gerektirmez (Yarg. 9.HD. 19.1.1986, E. 1986/88, K. 1986/100; YKD, Ağustos 1986, s. 1157).

3) İnceleme konusu yaptığımız karara konu olan olay 16. maddenin değişiklikten önceki metni yürürlükte iken mey-

dana gelmiştir. Ancak kararın bizce isabetsiz olan yönü yeni metin zamanında da söz konusu olabilecek niteliktedir. Şöyle ki,

TİSGLK madde 16/2 ye dayanan TİS'nin hükümsüzlüğünün tespiti davası 16.7.1985 tarihinde açılmış olup işyerinde 1.1.1985 den geçerli olmak üzere yapılmış bir TİS'nin iptaline yöneliktir. Oysa Yargıtayın bozma kararından anlayabildiğimiz kadarıyla ortada yazılı, elle tutulur, gözle görülebilir nitelikte bir TİS mevcut değildir. Oysa TİSGLK madde 4, TİS'nin yazılı yapılmasını, geçerliliği için şart koşturmuştur. Ayrıca eğer ortada bir TİS'nin var olup olmadığında tereddüt ediliyorsa durum işyerinin bağlı olduğu Bölge Çalışma Müdürlüğünden mahkemeye sorulabilip öğrenilebilirdi. Zira TİSGLK madde 20, yapıp imzalanan TİS'lerinin üç nüshasının 6 işgünü içinde görevli makama (Bölge Çalışma Müdürlüğüne) tevdi edileceğini emretmiş bulunmaktadır. Mahkemenin davada, iş müfettişinin işyeri personel müdürünün sözlerine dayalı raporuna itibar etmeyip görevli makamdan yazılı bir TİS'nin tevdi edilmiş olup olmadığını sordurmuş olması gerekirdi. Uygulama bu yolda olup mahkemenin de davayı reddetmeden önce böyle yaptığını sanıyoruz. Davalı sendika dava açıldığı sırada bir TİS imzalamadığını fakat daha sonra 1.1.1985 tarihinden geçerli olmak üzere bir TİS'nin 25.10.1985 de imzalandığını ve ilgili yerlere tevdi edildiğini bildirmiştir. Mahkeme de dava tarihinde yasadaki gösterilen şekilde yapılmış bir TİS'nin mevcut olmadığı gerekçesiyle davayı reddetmiştir.

Bizce isabetli olan karar budur. Zira, ortada (sendikanın TİS yapmaya yetkili olmadığı kesinleşmiş mahkeme kararıyla sabit olduğu için) iptali gereken bir TİS yoktur ki, mahkeme hükümsüzlüğe karar versin. Oysa Yargıtay, davalı sendikanın işverenle 25.10.1985 tarihinde bağladığını bildirdiği TİS ile bu davada hükümsüzlüğünün tespiti istenen ve 5.1.1985 tari-

hinde imzalandığı iddia edilen TİS'nin aynı şeyler olduğundan bahisle yetkili olmadan ve yetki belgesi alınmadan yapılan TİS'nin hükümsüzlüğüne karar verilmesi gerekirdi diyerek mahkemece verilen kararı bozmuştur.

Bu karar herşeyden önce Yargılama Usulümüzün temel kurallarına aykırıdır. Gerçekten davacı işçi sendikasının davada iptalini istediği TİS 5.1.1985 tarihinde bağtlandığı öne sürülen TİS'dir. O tarihte ise bir TİS'nin imzalandığı kanıtlanabilmiş değildir. Davalı sendika dava esnasında 25.10.1985 tarihinde bir TİS imzalandığını b'yan etmiştir.

Hukukumuzda dava malzemesinin ancak taraflarca ileri sürülebilmesi, ileri sürülmemiş olan maddi vakıaların hükme esas alınamıyacağı, mahkemenin yargılamaya kendiliğinden vakıalar sokamayacağı, yargılamaya hakim olan esaslardandır (S. *Üstündağ*, Medeni Yargılama Hukuku, C. 1, 2. bası, İstanbul 1977, s. 197 vd.). HUMK'nun 74, 75 ve 76. maddeleri hükümleri karşılaştırılınca hakimin davada sadece tarafların ileri sürdükleri maddi vakıalar ve netice-i taleplerle bağlı olduğu sonucuna varılır (Yarg. İBK, 4.6. 1958, E. 15, K. 6). Dava şartları ise davanın açıldığı tarihe göre belirlenir ve dava açıldığı tarihteki durum ve şartlara göre karara bağlanır. Dava açıldığı tarihten sonra meydana gelen olay ve şartlar hükme etki yapamaz (B. *Kuru*, Hukuk Muhakemeleri Usulü, C. 2, 4. bası, Ankara 1980, s. 115; *Üstündağ*, s. 404).

Yargıtayın "Aksinin kabulü halinde ileride 16/2. maddede öngörülen dava aç-

ma süresinin geçirildiği ileri sürülebilir ve böyle bir durumda ilgilinin hakkını muhtel kılabilir" yolundaki gerekçesine de katılmaya imkân yoktur. Zira kanımızca 25.10.1985 tarihinde imzalanan TİS'nin işyerinde ilânından sonra 45 günlük bir dava açma süresi başlayacaktır. Davacı Teksif Sendikası bu süreden yararlanarak 25.10.1985 tarihli TİS'nin iptalini dava etme hakkına daha önceki dava dolayısıyla sahiptir. Bu dava derdestlik ve kesin hüküm itirazı ile de karşılaşamaz. Zira her iki davanın konusu da aynı şeylerdir.

İşveren eğer iddia edildiği gibi mevcut olmayan bir TİS'ne dayanarak davalı T. Mensucat İş Sendikası üyelerine %30 + 12.500.— TL. tutarında bir ücret zammı uygulamış ise bunu TİS'nden kaynaklanan bir ödeme olarak değil işverenin kendi isteğine bağlı bir edim olarak nitelendirmek yerinde olur kanısındayım. O zaman da bu zamları aynı durumda olan sendikasız ya da davacı sendikaya üye olan diğer işçilere de ödemesi gerekir. Bu, işverenin uymakla yükümlü bulunduğu eşit davranma ilkesi gereğidir. Aksine davranışın Sendikalar Kanununun 31. maddesine aykırılık teşkil ettiği ileri sürülebilir (C. *Tuncay*, İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi, İstanbul 1982, s. 171-229 vd., Karş. K. *Oğuzman*, Hukuki Yönden İşçi İşveren İlişkileri, C. 1, 3. bası, İstanbul 1984, s. 91).

Sonuç olarak, incelemeye çalıştığımız Yargıtay 9.HD. kararının değil, karara karşı oy yazısının isabetli olduğu düşüncesindeyiz.