

TEKSTİL  
İŞVEREN

HUKUK

164

MİSALIM 2024

TÜRKİYE TEKSTİL SANAYİİ İŞVERENLERİ SENDİKASI AYLIK DERGİSİ





# İŞ GÜVENCESİNDE ALTI AYLIK BEKLEME SÜRESİNİN HESABINDA ARALIKLI ÇALIŞMALAR (Karar incelemesi)



**Prof. Dr. Ercüment ÖZKARACA**

## Ankara BAM 30. Hukuk Dairesi

**Esas No.:** 2023/3905

**Karar No.:** 2023/4777

**Tarihi:** 21.12.2023

### Karar Özeti:

İşe iade davasında özel dava şartı olarak aranan 6 aylık kıdem şartının denetimi açısından, aynı işveren nezdindeki 1 yılı aşmayan aralıklı sürelerin dönem tasfiyesi bulunmadığı sürece birleştirilmesi mümkündür.

Davacının belirsiz süreli iş sözleşmesi ile iş makinesi operatörü olarak 07/11/2016-04/01/2017 ve 11/02/2017-31/12/2021 tarihleri arasında çalıştığı, ilk çalışma döneminin tasfiye edildiğinin davalılarca ispatlanamadığı gibi, iki çalışma dönemi arasındaki sürenin 1 yılı aşmadığı gözetildiğinde davacının her iki hizmet süresinin birleştirilmesinde hata olmayıp 6 aylık kıdem süresinin gerçekleştiği ve davacı açısından iş güvencesi hükümlerinin geçerli olduğu tespit edilmiştir.

### İlgili Mevzuat:

4857 sayılı İş Kanunu m. 18

### Bölge Adliye Mahkemesi Kararı

İlk Derece Mahkemesi'nce verilen karara karşı davalılar vekilince istinaf kanun yoluna başvurulmuş ve dosya istinaf incelemesi yapılmak üzere dairemize gönderilmiş olup dosya incelendi.

### Tarafların İddia ve Savunmalarının Özeti:

Davacı vekili dava dilekçesinde, işveren tarafından gerçekleştirilen feshin geçersiz olduğunun tespiti ile davacının işe iadesine, boşta geçen süre ücreti ile işe başlatmama tazminatının davalıdan alınarak davacıya verilmesi gerektiğinin tespitine karar verilmesini talep etmiştir.

Davalılar vekilleri cevap dilekçelerinde, davanın reddine karar verilmesi gerektiğini savunmuştur.

### İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:

İlk Derece Mahkemesi tarafından davalı tarafça feshin geçerli nedenle yapıldığının ispat edilemediği gerekçeyle davanın kabulüne karar verilmiştir.

### İstinaf Sebepleri:

Davalılar vekili yasal süresi içerisinde sunduğu istinaf

başvuru dilekçesinde özetle, davacının ücretinin kendisine banka kanalı ile ödenen miktar kadar olduğunu, davacının servis ve yemek hizmetinden faydalandığı hususunun doğru olmadığını, bu hususta tanık beyanlarına itibar edilerek giydirilmiş ücret hesabı yapıldığını ve hatalı belirlenen giydirilmiş ücret üzerinden boşta geçen süre ücreti ile işe başlatmama tazminatına hükmedildiğini, davalı L... Şirketi'nde giydirilmiş ücret hesaplamasını gerektirir herhangi bir sosyal yardım yapılmadığını, davacının belirli süreli iş sözleşmesinin sona ermesi sonucu sona erdiğini, bu nedenle davacının işe iade talebinde bulunma hakkı bulunmadığını, davacının iş sözleşmesinin geçerli sebebe dayalı olarak feshedildiğini, ihale ile alınan işler süreli olduğundan ihale kapsamında çalışan işçilerle belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasında her bir taraf açısından zorunluluk bulunduğunu, karayollarının ihale konusu işi bittiği için davacının iş sözleşmesi sona erdiğinden işe iade kararının hukuka aykırı olduğunu, davacı ile müvekkili E... Şirketi arasında herhangi bir hizmet ilişkisi bulunmadığını, bu davalı bakımından davanın husumetten reddine karar verilmesi gerektiğini, hizmet sürelerinin birleştirilmesinin hatalı olduğunu, 07.11.2016-04.01.2017 tarihli iş ilişkisi sona erdikten bir ay 7 gün sonra davacı ile yeni bir iş sözleşmesinin akdedildiğini, aradan geçen sürenin 30 günlük işe iade davası açma süresinden uzun olduğu da gözetildiğinde (01.01.2018 ÖNCESİ) bu iki hizmet süresinin işe iade istemi bakımından birleştirilmeyeceğini, davacının iş güvencesi kapsamında olup olmadığının son çalışma süresi esas alınarak yapılması gerektiğini belirterek kararın kaldırılmasını ve davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

### Gerekçe:

Dairemizce, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 355. maddesi uyarınca başvuranın sıfatına göre istinaf sebepleri ve kamu düzenine aykırılık halleriyle sınırlı olarak istinaf incelemesi yapılmıştır.

Taraflar arasındaki uyuşmazlık, işe iade koşullarının oluşup oluşmadığı, feshin geçerli nedenle gerçekleştirilmiş olup olmadığı, davalılar arasındaki hukuki ilişki,

husumet, aylık ücret ve giydirilmiş ücret tespiti, hizmet süresi noktasındadır.

İşe iade davasında özel dava şartı olarak aranan 6 aylık kıdem şartının denetimi açısından, aynı işveren nezdindeki 1 yılı aşmayan aralıklı sürelerin dönem tasfiyesi bulunmadığı sürece birleştirilmesi mümkündür (Dairemizin 20/06/2023 tarih 2023/1954 E. 2023/2698 K.).

Dosya içeriğine göre; fesih bildiriminden itibaren 1 aylık hak düşürücü sürede davacı tarafça arabuluculuk görüşmelerinin yapılması için başvurulduğu, görüşmeler sonucunda anlaşamama son tutanağının düzenlenmesinden itibaren 2 haftalık yasal hak düşürücü süre içerisinde dava açıldığı, arabuluculuk anlaşamama son tutanağının dosyaya ibraz edildiği, davacının belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalıştığı, davacının davalılardan L... Müşavirlik İnşaat Taah. A.Ş. nezdinde iş makinesi operatörü olarak 07/11/2016-04/01/2017 ve 11/02/2017-31/12/2021 tarihleri arasında çalıştığı, ilk çalışma döneminin tasfiye edildiğinin davalılarca ispatlanmadığı gibi, iki çalışma dönemi arasındaki sürenin 1 yılı aşmadığı gözetildiğinde davacının her iki hizmet süresinin birleştirilmesinde hata olmayıp 6 aylık kıdem süresinin gerçekleştiği ve davacı açısından iş güvencesi hükümlerinin geçerli olduğu tespit edilmiştir.

Tarafların iddia ve cevapları, dayanılan deliller ve mahkemece celp edilen belgelerin bir bütün halinde dairemizce dosya üzerinden incelenmesi sonucunda; davacının davalılardan E... firmasının Karayolları Genel Müdürlüğü'nden ihale ile aldığı yol yapım işini diğer davalı L... firmasına verdiği, davalılar arasında yapılan hizmet alım sözleşmesi kapsamında asıl-alt işveren ilişkisinin bulunduğu, bu itibarla davalılardan E... Şirketi yönünden ileri sürülen husumet itirazının yerinde olmadığı anlaşılmaktadır.

Davalı yanca ihale konusu işin bittiği savunulmuş ise de, iş bitimi haklı neden teşkil etmeyip davacının iş sözleşmesinin yazılı fesih bildiriminde bulunulmaksızın feshedildiği, bu itibarla feshin geçerli nedenle de gerçekleştirilmediği anlaşılmış, davacının işe iadesine karar verilmesi isabetli bulunmuştur.

Davacının aylık çıplak ücretinin işten ayrılış bildirgesinde gösterilen tutar dikkate alınarak belirlendiği, bu itibarla tespit edilen aylık ücret miktarının istinafa başvuran tarafın sıfatına göre isabetli olduğu anlaşılmıştır. Giydirilmiş ücret tespitinde ise; ikramiye/prim tutarının işten ayrılış bildirgesi baz alınarak çıplak ücrete eklendiği, yemek yardımının ise davacı tanık anlatımı ile ispatlandığı anlaşılmakla, boşta geçen süre ücretinin belirlenmesinde de hata bulunmamıştır.

Tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına, dayandıkları belgelere, hukuki ilişkinin nitelendirilmesine, vakia

mahkemesi hakiminin objektif, mantıksal ve hayatın olağan akışına uygun, dosyadaki verilerle çelişmeyen tespitlerine ve uyuşmazlığa uygulanması gereken hukuk kurallarına göre, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 355. maddesi uyarınca istinaf sebepleriyle sınırlı olarak ve re'sen kamu düzeni yönünden yapılan inceleme sonucu, İlk Derece Mahkemesi'nin vakıa ve hukuki değerlendirmesinde usul ve esas yönünden yasa aykırılık bulunmadığı kanaatine varılarak, davalıların istinaf başvurularının ayrı ayrı esastan reddine dair hüküm kurmak gerekmiştir.

### **Hüküm:**

Davalıların istinaf başvurularının 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 353/1-b.1 maddesi gereğince AYRI AYRI ESASTAN REDDİNE,

Davalılardan müştereken ve müteselsilen alınması gereken 269,85 TL maktu istinaf karar harcından peşin alınan toplam 539,70 TL harcın mahsubu ile yeteri kadar harç alındığından başkaca harç tahsiline yer olmadığına, fazladan yatırılan harcın talep halinde ilgili davalılara iadesine,

Davalılardan L... Müşavirlik İnşaat Taah. A.Ş. tarafından yapılan istinaf yargılama giderlerinin bu davalı üzerinde bırakılmasına,

Kullanılmayan gider avanslarının ilgisine iadesine, İstinaf incelemesi sırasında duruşma açılmadığından vekalet ücreti takdirine yer olmadığına,

Kararın tebliği ile kesinleşme ve harç işlemlerinin İlk Derece Mahkemesi tarafından yapılmasına,

Dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda, İlk Derece Mahkemesi tarafından verilen karar tarihinde yürürlükte olan 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu'nun 8/a maddesi ile 4857 sayılı İş Kanunu'nun 20/3 maddesi uyarınca mahiyeti itibarıyla KESİN olmak üzere 21/12/2023 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

### **Kararın İncelenmesi**

İş güvencesinin kapsamına ilişkin koşullar İş Kanunu'nun 18. maddesinde yer almaktadır. Bu koşullardan biri de işçinin o işyerinde en az altı aylık kıdeme, daha doğru bir ifadeyle bekleme süresine sahip olmasıdır (m.18/1). Kanuna 2014 yılında 6552 sayılı Kanun'la yapılan bir ekleme ile yer altı işlerinde çalışan işçilerde kıdem şartı aranmayacağı düzenlenmiştir (m.18/1). Bunun dışında, sendikal fesih iddiası ile açılan sendikal tazminat talepli işe iade davalarında da altı aylık kıdem koşulu aranmamaktadır (STİSK m.25/5, bu konuda bkz. Özkaraca, E.: Sendikal Tazminat Talepli İşe İade Davasında Altı Aylık Bekleme Süresinin Aranmaması, Tekstil İşveren Hukuk Eki, S. 160, Aralık 2023, 1 vd.). Bu iki istisnai durum dışında ve aksi kararlaştırılmıyorsa, işe iade davası açılabilmesi için işçinin o işyerinde en

az altı aylık hizmet süresini tamamlamış olması gerekir. Kanuna göre, söz konusu altı aylık kıdem, aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde geçen süreler birleştirilerek hesap edilir (m.18/4). İnceleme konusu karar da bu hükmün uygulanmasına ilişkindir. Birleştirme açısından aynı işverene ait değişik işyerlerinin aynı işkolunda olmasına gerek bulunmamaktadır (Çelik, N./Caniklioğlu, N./Canbolat, T./Özkaraca, E.: İş Hukuku Dersleri, 36. Bası, İstanbul 2023, 501; Çankaya, O.G./Günay, C.İ./Göktaş, S.: Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları, 2. Baskı, Ankara 2006, 209).

Alman Hukukundan (§ 1/1 Kündigungsschutzgesetz) farklı olarak, hukukumuzda altı aylık kıdem aralıksız olması aranmadığından, kesintili çalışmaların da birleştirileceği kabul edilmiştir (Örnek olarak, Yarg. 9. H.D., 21.10.2015 E. 2015/20137 K. 2015/29340). Bununla birlikte, geçmiş dönemde aynı işverene ait işyerlerindeki aralıklı çalışmaların birleştirilmesi konusunda (kapatılan) 7. ve 22. Hukuk Daireleri'nce verilen bazı kararlar uygulamada tereddütlerin yaşanmasına neden olmuştur. Gerçekten, 22. Hukuk Dairesi'nin 2011 yılında, 7. Hukuk Dairesi'nin 2014 yılında verdiği bazı kararlarda aynı işverene ait işyerlerindeki kesintili çalışmaların ancak önceki çalışma dönemine ait alacak ve tazminatların ödenmemiş olması durumunda birleştirilebileceği kabul edilmiştir (Yarg. 22. H.D., 20.10.2011, E. 2011/1014 K. 2011/3133; Yarg. 7. H.D., 14.10.2014, E. 2014/12921 K. 2014/18766, www.kazanci.com. Kararların eleştirisi için bkz. Ekonomi, M.: İş Güvencesinde Yararlanma Şartı Olarak İşçinin Altı Aylık Kıdemi (Bekleme Süresi), Legal İHSGHD, C.9, S. 34, 2012, 4-18; Süzek, S.: İş Hukuku, 21. Baskı, İstanbul 2021, 582-583; Centel, T.: İş Güvencesi, 2. Baskı, İstanbul 2020, 60; Yıldız, G.B.: İşçinin Aynı İşveren Nezdinde Fasıllı Çalışması Durumunda İş Güvencesinden Yararlanması İçin Gereken Altı Aylık Kıdem Süresinin Hesaplanması, Prof. Dr. Berin Ergin'e Armağan, İÜHF C. LXXII, S.2, 487-494; Özkaraca, E.: İş Güvencesinin Kapsamı, Prof. Dr. Turhan Esener 2. İş Hukuku Uluslararası Kongresi, 28 - 29 Nisan 2016, 2017, 53. Karş. Demir, F.: İşe İade (Feshin Geçersizliği) Hükümlerinden Yararlanma Koşulları ve Uygulama Sonuçları, Legal İHSGHD, 2008, S. 19, 888; Odaman, S.: İş Güvencesi Koşulu Olarak Altı Aylık Sürenin Hesaplanmasında "Birleştirilmenin" Değerlendirilmesi, Sicil, Mart 2013, S. 29, 110-114).

Kanaatimizce de bu kabul, 1475 sayılı Kanun'un 14. maddesinde yer alan, aynı kıdem süresi için bir defadan fazla kıdem tazminatı ödenmeyeceği hükmü (f.6) nedeniyle uygulanan kıdem tazminatının tasfiye edilmesi konusundaki içtihadın, tamamen farklı bir amaca hizmet eden altı aylık bekleme süresinin hesabında da uygulan-

ması niteliğinde olup isabetli değildi (Aynı yönde, Ekonomi, 6; Kar, B.: İş Güvencesi ve Uygulaması, 4. Baskı, Ankara 2020, 112; Centel, 60). Kıdem tazminatı hakkındaki bu içtihat, bazı kararlarda, altı aylık bekleme süresinin yanı sıra kesintili çalışmalarda yıllık ücretli izne esas hizmet süresinin hesabına da teşmil edilmiştir. Aynı şekilde bu uygulama da isabet taşımamaktaydı. Yasal olarak bakıldığında, önceki çalışma dönemine ait tazminat ve alacakların ödenip ödenmemesinin gerek yıllık ücretli izne gerek iş güvencesine ilişkin hizmet süresi konusundaki değerlendirmelerde bir ölçüt olma vasfı bulunmamaktadır (Ayrıntı için bkz. Özkaraca, E.: Yıllık Ücretli İzne Esas Hizmet Süresinin Tasfiye Edilememesi, Tekstil İşveren Hukuk Eki 148, Aralık 2022, 3vd.). Yine önceki iş sözleşmesinin sona erme şekli de bu konuda bir önem taşımamaktadır.

Yapılan eleştiriler üzerine, Yargıtay (kapatılan) 7. Hukuk Dairesi, bu içtihadından dönmüştür (Yarg. 7. H.D., 21.10.2015, E. 2015/16854 K. 2015/19980).

Yargıtay (kapatılan) 22. Hukuk Dairesi ise, 2011 yılında verdiği karardan sonra 2014 yılında verdiği bir kararında bu konuda bir ayrıma gitmiştir. Söz konusu karara göre, "...işçinin aralıklı önceki dönem çalışması, tazminatları ödenmek suretiyle tasfiye edilmiş veya tazminat ödemesini gerektirmeyecek şekilde sona ermiş ise, sona erme tarihinden itibaren bir yıl içerisinde yeni çalışma döneminin başlamış olması halinde, aralıklı çalışmaların birleştirilmesi suretiyle altı aylık kıdem hesaplanması gerekir...". (Yarg. 22. H.D., 23.09.2014, E. 2014/18741 K. 2014/25217). Özel daire bu kararında, önceki dönem çalışması tasfiye edilmemişse, bu dönemin, aradaki kesinti süresinin uzunluğu önem taşımaksızın, dikkate alınacağını kabul etmiştir. Önceki dönem "tasfiye edilmiş" veya tazminat ödenmesini gerektirmeyecek şekilde sona ermişse, bu takdirde daire, söz konusu dönemin ancak işçi bir yıl içinde yeniden aynı işverene bağlı olarak çalışmaya başlarsa dikkate alınacağını kabul etmiştir. İnceleme konusu Bölge Adliye Mahkemesi kararı da bu konuda bir ayırım yapmaktadır. Ancak bu ayırım 22. Hukuk Dairesi'nin yaptığı ayırımdan farklılıklar taşımaktadır. Aşağıda bu konuya değinilecektir.

Yargıtay daireleri arasında sürmekte olan görüş ayrılıklarını gidermek üzere 2016 yılı Ocak ayında Afyon'da yapılan toplantıda, bu konuda tasfiye edilip edilmediğine bakılmaksızın aynı işverenin işyerlerinde geçen sürelerin toplamının dikkate alınacağı sonucuna varılmıştır (Bu konuda bkz. Çil, Ş.: İş Uyuşmazlıklarında Yargıtay Uygulamaları, Ankara 2020, 205).

Yargıtay (kapatılan) 22. Hukuk Dairesi de, 2016 yılında verdiği bir kararında, "...Dairemizce altı aylık kıdem kesintisiz olması gerektiğine dair görüş yeniden değer-

lendirilerek kanunda bu konuda açıklık bulunmadığı gerekçesiyle kesintili çalışmaların birleştirilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır. Somut olayda davacının altı aylık kıdeminin belirlenmesi bakımından önceki dönem kıdeminin de dikkate alınması gerekir...” ifadelerine yer vermiştir, (Yarg. 22. H.D., 02.12.2016, E. 2016/31017, K. 2016/26139). Kararda her ne kadar tasfiye hususuna değinilmemiş olsa da, daire görüşünün yeniden değerlendirildiği belirtilmiştir. Öte yandan, çeşitli bilimsel toplantılarda da Afyon toplantısına atıfta bulunularak bu konuda Yargıtay daireleri arasındaki görüş ayrılığının giderildiği ifade edilmiştir. Böylece bu konuda içtihat birliği sağlandığı sonucuna varılmıştır. Ancak işe iade davalarının Bölge Adliye Mahkemesi'nde kesinleşeceğinin öngörülmesiyle ile bu konuda yeni bir dönem başlamış, farklı yönde kararlar verilmiştir.

Örneğin İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 19. Hukuk Dairesi'nin 23.03.2023 tarihli kararında bu konudaki gelişmelere de atıf yapılarak 2016 yılı sonrası Yargıtay içtihadı doğrultusunda hüküm kurulmuştur. Karara konu olayda Manisa 1. İş Mahkemesi Yargıtay (kapatılan 22. Hukuk Dairesi'nin 2011 yılında verdiği karara atıf yaparak tasfiye edilen önceki dönemin dikkate alınamayacağı sonucuna varmıştır. Bölge Adliye Mahkemesi ise, “.Yargıtay 22. H.D.'nin önceki dönem kararlarında tasfiye edilen dönemin iş güvencesi kıdeminde dikkate alınmayacağına ilişkin kararları bulunmakta ise de 2016 yılından sonra Yargıtay iş dairelerinin verdiği kararlarda iş güvencesi kıdeminde önceki dönemin tasfiye edilip edilmediğine bakılmaksızın aynı işverene ait işyerindeki toplam sürenin gözetileceği benimsenmiştir. Nitekim Yargıtay 22. H.D.'nin 2018/10008 E. - 2018/18413 K. sayılı ilamında da aralıklı çalışmaların birleştirilmesi suretiyle altı aylık kıdem hesaplanması gerektiği ifade edilmiştir.

Bu halde, davacının aralıklı iki dönem çalışmalarının birleştirilmesiyle altı aylık kıdem şartını sağladığı anlaşıldığından, dosyanın esasına girilerek değerlendirme yapılması gerekmektedir...” şeklinde hüküm kurmuştur, (İzmir BAM 19. H.D., 2023, E. 2023/206 K. 2023/472).

İnceleme konusu yaptığımız Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 30. Hukuk Dairesi kararı ise bu konuda farklı bir yaklaşımı içermektedir. Karara konu olayda aynı işveren yanında aralıklı olarak iki dönem çalışmış olan bir işçi söz konusudur. Davacı işçi 07.11.2016-04.01.2017 ve 11.02.2017-31.12.2021 tarihleri arasında çalışmıştır. Yerel mahkeme, davacının iş güvencesi hükümlerinden yararlanabileceğini, bu kapsamda altı aylık hizmet süresine de sahip olduğunu kabul etmiş ve yargılama neticesinde davacının işe iadesine karar vermiştir.

Davalı vekili karara karşı istinaf kanun yoluna başvurmuş ve istinaf sebeplerinden biri olarak da, 07.11.2016-

04.01.2017 tarihleri arasında kapsayan ilk iş ilişkisi sona erdikten bir ay yedi gün sonra davacı ile yeni bir iş sözleşmesinin akdedildiğini, aradan geçen sürenin 30 günlük işe iade davası açma süresinden uzun olduğu da gözetildiğinde bu iki hizmet süresinin işe iade istemi bakımından birleştirilmeyeceğini, davacının iş güvencesi kapsamında olup olmadığının son çalışma süresi esas alınarak yapılması gerektiğini belirterek kararın kaldırılmasını ve davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir. Görüldüğü gibi, davalı yana göre, şayet aynı işveren yanındaki kesintili çalışmalarda, iki çalışma dönemi arasında işe iade davası açmak (bugün için işe iade talebiyle arabulucuya başvurmak) için aranan 30 günlük süre geçmişse, altı aylık bekleme süresinin hesabı açısından artık bu sürelerin birlikte hesaplanması mümkün olmayıp sadece son çalışma dönemi dikkate alınmalıdır.

Bölge Adliye Mahkemesi ise, işe iade davasında özel dava şartı olarak aranan altı aylık kıdem şartının denetimi açısından, aynı işveren nezdindeki bir yılı aşmayan aralıklı sürelerin dönem tasfiyesi bulunmadığı sürece birleştirilmesinin mümkün olduğunu belirterek, davacının ilk çalışma döneminin tasfiye edildiğinin davalılarca ispatlanmadığı gibi, iki çalışma dönemi arasındaki sürenin bir yılı aşmadığı gözetildiğinde davacının her iki hizmet süresinin birleştirilmesinde hata olmayıp altı aylık kıdem süresinin gerçekleştiği sonucuna varmıştır (Aynı yönde, Ankara BAM 30. H.D., 20.06.2023, E. 2023/2698 K. 2023/1954).

Kararda ilginç olan yön, davacının tek başına ikinci çalışma dönemindeki hizmet süresinin dahi altı aydan fazla olmasıdır. Gerçekten davacının aynı işveren yanındaki ikinci çalışma dönemi dört yılı aşkın sürmüştür. Dolayısıyla davalı yanın iddiası kabul edilse dahi davacı iş güvencesi kapsamında kabul edilecektir. Bu açıdan Bölge Adliye Mahkemesi kararında söz konusu hususun belirtilmesi isabetli olurdu.

Bölge Adliye Mahkemesi'nin aynı işveren yanındaki kesintili çalışmalarda altı aylık bekleme süresinin hesabında ikili bir ayrıma gittiği görülmektedir. Karara göre, şayet ilk çalışma dönemi “tasfiye edilmişse” artık önceki çalışma dönemi ile sonraki çalışma döneminin birlikte göz önünde tutulması mümkün değildir. Görüldüğü gibi, altı aylık bekleme süresi açısından önceki sürenin tasfiye edilip edilemeyeceği tartışması yeniden gündeme gelmektedir. Ankara BAM 30. Hukuk Dairesi'ne göre, önceki dönemin tasfiye edilmemiş olması halinde de, ancak bir yıllık süre içinde aynı işveren yanında çalışılması durumunda sürelerin birleştirilmesi mümkündür. Kararın altı aylık bekleme süresinin tasfiye edilebileceği sonucuna varılan kısmı isabet taşımamaktadır



(Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca, 501; Süzek, 582-583; Eyrenci, Ö./Taşkent, S./Ulucan, D./Baskan, E.: İş Hukuku, 10. Baskı, İstanbul 2020, 199; Caniklioğlu, N.: Bölge Adliye Mahkemeleri'nin 2022 Yılında İş Güvencesine İlişkin Verdiği Kararlarının Değerlendirilmesi, İş Hukuku Değerlendirme Sempozyumu 2023, Ankara 2024, 244-246; Mollamahmutoğlu, H./Astarlı, M./ Baysal, U.: İş Hukuku, 7. Baskı, Ankara 2022, 1015; Baysal, U.: İş Güvencesinde Altı Aylık Kıdem Koşuluna İlişkin Sorunların Yargıtay Kararları Işığında Değerlendirilmesi, Legal İHSGHD, 2011/32, 1325; Arslan Durmuş, S.: İş Hukukunda Kıdem Kavramı, İstanbul 2021, 344-345; Denizli Öztürk, B.: İş Hukukunda Aralıklı Çalışma, Ankara 2024, 232-233). Yukarıda belirttiğimiz gibi, gerek yıllık ücretli izne esas hizmet süresinin gerek altı aylık bekleme süresinin tazminat ve alacakların ödenmesi suretiyle tasfiyesi mümkün değildir. Aynı işveren yanında geçen hizmet süreleri söz konusu haklar açısından önceki dönem çalışmasının sona erme şekline, bu aşamada herhangi bir ödeme yapılıp yapılmadığına bakılmaksızın birleştirilecektir.

Kararın dikkat çeken yönü, önceki döneme ilişkin tazminat ve alacaklarının ödenmemiş olması ihtimaline yönelik olarak, iki çalışma dönemi arasında bir yılı aşan bir süre varsa bu hizmet sürelerinin altı aylık bekleme süresi açısından birleştirilemeyeceğinin kabul edilmiş olmasıdır. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi yukarıda yer verdiğimiz 2014 yılındaki kararında bu hususu "tasfiye edilmiş" sürenin hesaba katılması açısından kabul etmişti.

Biz ise, altı aylık sürenin hesabında, aynı işveren yanında geçen iki çalışma dönemi arasındaki sürenin uzunluğunun, genel olarak bu sürelerin birleştirilmesinde bir kriter olarak kullanılması gerektiği kanaatindeyiz.

Gerçekten yasal düzenleme esas alındığında, örneğin beş-on yıl önce işverenin başka bir işkolundaki bir işyerinde farklı bir işte çalışmış olan bir işçi açısından da sürelerin birleştirilmesi gerekeceği sonucuna varılmaktadır. Bu sonuç ise, bekleme süresi öngörülürken güdülen, işçinin denenmesi ve işyerine aidiyet duygusunun gelişmesi amaçlarına aykırı olabilecektir. Olması gereken hukuk açısından, altı aylık kıdem kesintisiz olması koşulu aranmalı, ancak yargı organı tarafından işverenin kesintisiz kıdem koşulunun gerçekleşmesine engel olacak kötü niyetli davranışlarda bulunduğu tespit halinde, kesintiye rağmen koşul gerçekleşmiş sayılmalıdır (Bu konuda bkz. Alpagut, G.: İş Sözleşmesinin Feshi ve İş Güvencesi, III. Yılında Yeni İş Yasası Semineri, 21-25 Eylül 2005, 207). Bu yasal değişiklik yapıncaya kadar da, araya belirli bir süre kesinti girmesi halinde aynı işverene ait bir işyerinde yeniden işe başlanmış da

olsa, içtihat yolu ile altı aylık bekleme süresinin yeniden işlemeye başlayacağı kabul edilmelidir (Özkaraca, İş Güvencesinin Kapsamı, 54; aynı yönde, Caniklioğlu, 246; Denizli Öztürk, 234-235; Karş. Arslan Durmuş, 346). Tekrar vurgulayalım ki, görüşümüz önceki hizmet süresinin tasfiye edilmiş olması veya benzeri bir kritere dayanmamaktadır. "Tasfiye" birleştirmeye engel bir husus değildir. Buna karşılık, önceki hizmet süresine ilişkin kıdem-ihbar tazminatı gibi alacaklar ödenmiş olsun ya da olmasın, belirli bir süre geçmişse artık önceki hizmet süresi dikkate alınmamalıdır. Makul bir süre içinde yeniden aynı işverene bağlı olarak çalışılması halinde ise, önceki süre her hâlükârda dikkate alınmalıdır.

Kesinti süresinin uzunluğu açısından temel kriter olarak, altı aylık hizmet süresinden beklenen amacın artık ortadan kalkmış olması esas alınabilir. "Aradan geçen süre dikkate alındığında artık işverenin söz konusu işçiyi yeniden deneyip tanıma ihtiyacı hissedeceğinden söz edilebiliyorsa yeni bir altı aylık süre işlemeye başlamalıdır. Şüphesiz bu süreyi etkileyecek, işçinin işverenin işyerinde daha önce çalışmış olduğu sürenin uzunluğu gibi çeşitli faktörler mevcuttur ve örneğin bu sürenin uzunluğuna göre kademeli bir kesinti süresi esas alınması daha isabetli olur. Ancak uygulamada içtihat birliğinin sağlanması açısından, kanunda değişiklik yapıncaya kadar, içtihat yolu ile tek bir sürenin benimsenmesi uygun olacaktır. Bu süre, örneğin daha önce geçici işsizliğin tespitinde yine yargı organınca benimsenen bir yıllık süre olabilir. Bir yıldan daha uzun üç veya beş yıllık bir sürenin de kabulü mümkündür. Önemli olan bu hususun tartışmaya açılarak kanunda kesintisiz olma koşulu öngörülene kadar içtihat yolu ile bir sürenin belirlenmesidir." (Özkaraca, İş Güvencesinin Kapsamı, 54; benzer yönde, Caniklioğlu, 246; Denizli Öztürk, 234-235). Daha önce savunduğumuz bu görüşlerin, farklı bir yaklaşımla da olsa yargı kararlarında karşılık bulması sevindiricidir. Kesintisiz kıdem koşulunu arayan yasal değişikliğe kadar, önceki çalışma dönemine ilişkin hakların ödenip ödenmediğinden bağımsız olarak, içtihat birliği açısından bir yıllık süre kriterinin esas alınması uygun olacaktır.

Sonuç olarak inceleme konusu Bölge Adliye Mahkemesi kararı, altı aylık bekleme süresinin hesabında, aynı işveren yanındaki önceki çalışma dönemine ilişkin hakların ödenmiş olması halinde bu sürenin dikkate alınmamaçığını kabul etmesi açısından isabet taşımamaktadır. Öte yandan, somut olayda sonraki çalışma süresi tek başına altı aylık bekleme süresi koşulunu sağlamaktadır. Kararda genel olarak birleştirme açısından iki çalışma dönemi arasındaki sürenin uzunluğuna bir kriter olarak yer verilmesi ise isabetlidir.

## Yargıtay Kararları

### Yargıtay 22. Hukuk Dairesi

**Esas No.:** 2014/18741

**Karar No.:** 2014/25217

**Tarihi:** 23.09.2014

#### Karar Özeti:

İşçinin aralıklı önceki dönem çalışması, tazminatları ödenmek suretiyle tasfiye edilmiş veya tazminat ödemesini gerektirmeyecek şekilde sona ermiş ise, sona erme tarihinden itibaren bir yıl içerisinde yeni çalışma döneminin başlamış olması halinde, aralıklı çalışmaların birleştirilmesi suretiyle altı aylık kıdem hesaplanması gerekir.

#### İlgili Mevzuat:

4857 sayılı İş Kanunu m. 18

#### Yargıtay Kararı

Davacı, feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini istemiştir.

Mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Hüküm süresi içinde davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için tetkik hakimi ... tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle kanuni gerektirici sebeplere ve özellikle; iş güvencesi hükümlerinin uygulanabilmesi için gerekli altı aylık kıdem belirlenmesinde, tazminat alacakları ödenerek tasfiye edilen veya tazminat ödemesini gerektirmeyecek şekilde sona eren önceki dönem çalışma süresinin, takip eden yeni dönem çalışma süresine eklenip eklenemeyeceği meselesinin, dairemizce kapsamlı olarak değerlendirilmesi sonucunda oluşturulan içtihat uyarınca, işçinin aralıklı önceki dönem çalışması, tazminatları ödenmek suretiyle tasfiye edilmiş veya tazminat ödemesini gerektirmeyecek şekilde sona ermiş ise, sona erme tarihinden itibaren bir yıl içerisinde yeni çalışma döneminin başlamış olması halinde, aralıklı çalışmaların birleştirilmesi suretiyle altı aylık kıdem hesaplanması gerektiği nazara alınarak somut olayın değerlendirilmesi neticesinde;

Davacının 24.10.2012 tarihinde sona eren ilk çalışma dönemi tazminat alacağı ödenerek tasfiye edilmiş ise de, aradan bir yıllık süre geçmeden 12.03.2013 tarihinde yeni çalışma döneminin başladığı, bu halde aralıklı iki dönem çalışmalarının birleştirilmesiyle altı aylık kıdem şartının sağlandığı anlaşıldığından, yerinde görülmeyen bütün temyiz itirazlarının reddi ile usule ve kanuna uygun olan hükmün bu ilave gerekçeyle ONANMASINA, 23.09.2014 gününde oybirliği ile karar verildi.

## Yargıtay Kararları

### Yargıtay 22. Hukuk Dairesi

**Esas No.:** 2016/31017

**Karar No.:** 2016/26139

**Tarihi:** 02.12.2016

#### Karar Özeti:

Her ne kadar mahkemece ilk dönem çalışmasının 28.06.2015 tarihinde son bulduğu, ikinci dönem çalışmasının ilk dönem çalışmasının sonlanmasından 1.5 ay sonra tekrar başlaması sebebiyle ilk dönem çalışmasının kesintisiz çalışma olarak değerlendirilemeyeceği, davaya konu döneme dair çalışmada ise altı aylık kıdem bulunmadığı gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiş ise de; dairemizce altı aylık kıdem kesintisiz olması gerektiğine dair görüş yeniden değerlendirilerek kanunda bu konuda açıklık bulunmadığı gerekçesiyle kesintili çalışmaların birleştirilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır. Somut olayda davacının altı aylık kıdem belirlenmesi bakımından önceki dönem kıdem de dikkate alınması gerekir.

#### İlgili Mevzuat:

4857 sayılı İş Kanunu m. 18

#### Yargıtay Kararı

Tarafların İddia ve Savunmalarının Özeti:

Davacı vekili, davalı bakanlıkça 28.06.2015 tarihinde müvekkilinin de aralarında bulunduğu 48 işçinin iş sözleşmesinin feshinin bildirildiğini, bu bildirim yapıldığından sonra davacının 10.08.2015 tarihinde yeniden işe çağırıldığını ancak 09.09.2015 tarihinde yeniden iş sözleşmesinin feshedildiğini belirterek feshin geçersizliği ile davacının işe iadesine karar verilmesini istemiştir.

Davalı bakanlık vekili, davacının sözleşme ile 09.04.2012-31.12.2012 tarihleri arasında temizlik personeli olarak çalışmaya başladığını, söz konusu yardımcı personel hizmeti ihalelerinin belirli süreli yapılan sözleşmeler ile devam ettiğini ve en son sözleşmenin 28.06.2015 tarihinde sona erdiğinden fesih söz konusu olmadığını dolasıyla davacının iddia ettiği gibi işe iadeyi gerektirecek haksız bir fesih de söz konusu olmadığını, davacının daha sonra 10.08.2015-09.09.2015 başlama bitiş tarihli ikinci sözleşme kapsamında çalıştığını, davacı dahil bu kapsamda çalışanların geçici olarak belirli süreli çalıştırılmak üzere işe alındığını belirterek davanın reddine karar verilmesini istemiştir.

#### İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:

Mahkemece, davacının birinci dönem çalışmasının 28.06.2015 tarihinde son bulduğu, bu tarihteki feshe karşı açılmış herhangi bir dava olmadığı, ikinci dönem çalışmasının ise ilk dönem çalışmasının sonlanmasından 1,5 ay sonra tekrar başlaması sebebiyle ilk dönem çalışmanın de-

vamı kesintisiz çalışma olarak değerlendirilemeyeceği, davacının davaya konu döneme dair çalışmasında iş yerinde en az 6 aylık kıdem şartının gerçekleşmediği gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir.

Karar davacı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

### Gerekçe:

Taraflar arasında davacının altı aylık kıdemini bulunup bulunmadığı ve dolayısıyla iş güvencesi hükümleri kapsamına girip girmediği uyuşmazlık konusu olup, kanuni dayanağı 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 18. maddesidir.

4857 Sayılı Kanun'un 18. maddesinin birinci fıkrasına göre iş güvencesi hükümleri kapsamına girmek için en az altı aylık kıdeme sahip olmak gerekir. Aynı maddenin dördüncü fıkrasına göre altı aylık süre aynı işverenin bir veya değişik işyerlerinde geçen süre birleştirilerek hesaplanır. Sözü edilen maddenin ikinci fıkrasına göre altı aylık kıdem hesaplanmasında aynı kanunun 66. maddesindeki süreler dikkate alınır. Altı aylık kıdem şartını öngören hüküm nispi emredici olduğundan, daha az kıdem şartını öngören sözleşme hükümleri geçerli kabul edilmektedir.

Altı aylık kıdem işçinin fiilen çalışmaya başladığı tarih ile fesih bildirimini işçiye ulaştığı tarih arasında geçen süreye göre belirlenir.

Somut olayda davacının 10.04.2012 tarihinde işe girdiği ve iş sözleşmesinin yazılı fesih bildiri olmaksızın 28.06.2015 tarihinde iş sözleşmesinin sona erdirildiği, davacının kısa bir süre sonra 10.08.2015 tarihinde davalı işyerinde yeniden çalışmaya başladığı anlaşılmaktadır. Her ne kadar mahkemece ilk dönem çalışmasının 28.06.2015 tarihinde son bulduğu, ikinci dönem çalışmasının ilk dönem çalışmasının sonlanmasından 1.5 ay sonra tekrar başlaması sebebiyle ilk dönem çalışmasının kesintisiz çalışma olarak değerlendirilemeyeceği, davaya konu döneme dair çalışmasında ise altı aylık kıdemi bulunmadığı gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiş ise de; dairemizce altı aylık kıdem kesintisiz olması gerektiğine dair görüş yeniden değerlendirilerek kanunda bu konuda açıklık bulunmadığı gerekçesiyle kesintili çalışmaların birleştirilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır. Somut olayda davacının altı aylık kıdemini belirlenmesi bakımından önceki dönem kıdemini de dikkate alınması gerekir. Hal böyle olunca davacının altı aylık kıdemini bulunduğu, davalılar arasında kurulan asıl işveren-alt işveren ilişkisinin muvazaaya dayanmadığı, asıl işveren-alt işveren ilişkisi kanuna uygun olduğu, iş sözleşmesinin davalı işverence usulüne uygun bir fesih bildiri yapılmadan geçerli sebep olmaksızın feshedildiği gerekçesi ile davanın kabulüne karar verilmesi gerekli iken yazılı şekilde reddine karar verilmesi hatalı olmuştur.

Belirtilen sebeplerle, 4857 Sayılı Kanun'un 20. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, hükmün bozulmak suretiyle ortadan kaldırılması ve aşağıdaki gibi karar verilmesi gerekmektedir.

### Sonuç:

Yukarıda açıklanan gerekçe ile;

- 1-)** Mahkemenin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararının BOZULARAK ORTADAN KALDIRILMASINA,
- 2-)** İşverence yapılan feshin geçersizliğine ve davacının davalı .... Tek. Tic. Ltd. Şirketi'ne ait işyerindeki işine iadesine,
- 3-)** Davacının kanuni sürede işe başvurmasına rağmen, işverenin süresi içinde işe başlatmaması halinde davalılar tarafından müştereken ve müteselsilen ödenmesi gereken tazminat miktarının fesih sebebi ve kıdemi dikkate alınarak dört aylık ücreti olarak belirlenmesine,
- 4-)** Davacının işe iade için işverene süresi içinde başvurusu halinde hak kazanılacak olan ve kararın kesinleşmesine kadar en çok dört aylık ücret ve diğer haklarının davalılardan müştereken ve müteselsilen davacıya ödemesi gerektiğinin belirlenmesine, davacının işe başlatılması halinde varsa ödenen ihbar ve kıdem tazminatının bu alaktan mahsubuna,
- 5-)** Karar tarihi itibarıyla alınması gerekli olan 29,20 TL karar ve ilam harcından, peşin alınan 27,70 TL harcın mahsubu ile bakiye 01,50 TL karar ve ilam harcının davalı şirketten tahsili ile hazineye irad kaydına,
- 6-)** Davacı vekille temsil edildiğinden, karar tarihinde yürürlükte olan tarifeye göre 1.800,00 TL vekâlet ücretinin davalılardan müştereken ve müteselsilen alınarak davacıya verilmesine,
- 7-)** Davacı tarafından yapılan 264,50 TL yargılama giderinin davalılardan müştereken ve müteselsilen alınarak davacıya verilmesine, davalıların yaptığı yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına,
- 8-)** Yatırılan gider avanslarından varsa kullanılmayan bakiyelerinin ilgili tarafa iadesine, peşin alınan temyiz harcının istenmesi halinde ilgiliye iadesine, kesin olarak 02.12.2016 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

## Bölge Adliye Mahkemesi Kararı

### İzmir BAM 19. Hukuk Dairesi

**Esas No.:** 2023/206

**Karar No.:** 2023/472

**Tarihi:** 23.03.2023

### Karar Özeti:

Yargıtay 22. H.D.'nin önceki dönem kararlarında tasfiye edilen dönemin iş güvencesi kıdeminde dikkate alınmamasına ilişkin kararları bulunmakta ise de 2016 yılından sonra Yargıtay iş dairelerinin verdiği kararlarda iş güvencesi kıdeminde önceki dönemin tasfiye edilip edilmediğine bakılmaksızın aynı işverene ait işyerindeki toplam sürenin gözetileceği benimsenmiştir. Nitekim Yargıtay 22. H.D.'nin 2018/10008 E. - 2018/18413 K. sayılı ilamında da aralıklı çalışmaların birleştirilmesi suretiyle altı aylık kıde-



min hesaplanması gerektiği ifade edilmiştir.

Bu halde, davacının aralıklı iki dönem çalışmalarının birleştirilmesiyle altı aylık kıdem şartını sağladığı anlaşıldığından, dosyanın esasına girilerek değerlendirme yapılması gerekmektedir.

#### **İlgili Mevzuat:**

4857 sayılı İş Kanunu m. 18

#### **Bölge Adliye Mahkemesi Kararı**

Yukarıda bilgileri yazılı bulunan kararın davacı vekilinin yasal süre içerisinde istemesi üzerine, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (HMK'nin) 76/1, 77, 114/1-f maddeleri gereğince eksikliklerin giderilmesine yönelik dairemizin 12/12/2022 tarihli ve 2022/2260 Esas - 2022/2733 Karar sayılı geri çevirme kararı sonrası hakim ... .. tarafından düzenlenen rapor ile dava dosyasındaki tutanaklar ve belgeler okunduktan sonra gereği konuşulup düşünüldü.

#### **Tarafların İddia ve Savunmalarının Özeti:**

Davacı vekili, davacının davalıya ait işyerinde 09/02/2011-21/08/2021 tarihleri arasında çalıştığını, Çimse İş Sendikası üyesi olduğunu, sendika ile işyeri arasında 01/01/2021-31/12/2022 tarihleri arasında toplu iş sözleşmesi imzalandığını, işveren temsilcilerinden fazla çalışma sürelerinin kısaltılmasını istediklerini, işveren yetkilileri ise işçileri tek tek çağırarak, işveren tarafından dayatılan süre ve tempoda fazla mesai yapmak istemeyen, aralarında davacının da bulunduğu bir kısım sendika üyesi işçilerin iş akitlerini ihbar öneli vermeden ve tazminatsız olarak feshettiğini beyanla işverence yapılan feshin geçersizliğinin tespitine, davacının işe iadesine, boşta geçen süre için doğacak dört aya kadar ücret ve diğer haklarının ödenmesine, işe başlatıp başlatmama şartına bağlı olmaksızın, davacının bir yıllık brüt ücret tutarından az olmamak üzere belirlenecek sendikal tazminatın, davalı işverenden tahsili ile davacıya ödenmesine karar verilmesini istemiştir.

Davalı vekili, davacının 09/02/2011 tarihinde işe başladığını, 06/07/2021 tarihinde Sosyal Güvenlik Kurumu'ndan almış olduğu yazıyı verdiğini ve 07/07/2021 tarihli dilekçesi ile emeklilik nedeniyle istifa ettiğini, emekli olduktan sonra 12/07/2021 tarihinde tekrar iş başvurusu yaptığını ve işe başladıktan 10 gün sonra fazla mesai yapmak istemediğine dair beyanını verdiğini, emekli olduktan sonra değişen tutum ve davranışları nedeni ile 20/08/2021 tarihinde iş akdinin yazılı olarak feshedildiğini, davacının hangi maddi vakıalara dayanarak sendikal tazminat talep ettiğinin anlaşılmadığını, işyerinde yetkili sendika ile 2017 yılından beri üç dönem toplu iş sözleşmesi imzalandığını, davacı ile aralarında imzalanan iş sözleşmesine göre işverenin belirleyeceği çalışma düzenine uyacağını, ilan edilen saatlerde işbaşında olacağını kabul ettiğini beyan ederek davanın reddini istemiştir.

#### **İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:**

Mahkeme, "...1-Dava şartları yönünde yapılan incelemede; ...

Davacının 6 aylık kıdem şartını taşıyıp taşımadığı taraflar arasında uyuşmazlık konusudur. 4857 sayılı İş Yasası'nın 18/1.maddesinde: "30 veya daha fazla işçi çalıştıran iş yerlerinde en az 6 aylık kıdemi olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işveren işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, iş yerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanmak zorundadır... 6 aylık kıdem hesabında bu kanunun 66.maddesindeki süreler dikkate alınır..." şeklinde düzenleme bulunmaktadır.

Yargıtay (Kapatılan) 22. Hukuk Dairesi'nin 2011/1014 Esas-2011/3133 Karar sayılı kararında belirtildiği üzere ilk dönem tasfiye edilmiş ise bu sürenin hesabında ilk dönem hesaba katılmayacaktır.

Davacının 07/07/2021 tarihinde emekli olması nedeniyle istifa dilekçesi sunarak istifa ettiği, kıdem tazminatı bordrosu düzenlenmek suretiyle davacının banka hesabına 14/07/2021 tarihinde kıdem tazminatı ödemesinin yapıldığının banka kayıtlarından anlaşıldığı, bu nedenle davacının davalı iş yerindeki ilk çalışma döneminin tasfiye edildiği, davacı ile davalı işveren arasında 02/08/2021 tarihinde imzalanan yeni bir iş sözleşmesi nedeniyle yeni bir çalışma döneminin başladığı ancak, davacının bu 2. dönem çalışmasının 20/08/2021 tarihinde sona ermesinden dolayı hizmet süresinin 6 ayın altında kaldığı, bu halde 4857 sayılı İş Yasası'nın 18/1. maddesinde aranan 6 aylık kıdem şartını taşımayan davacının iş güvencesi hükümlerinden faydalanamayacağı kanaatine varılmıştır.

Bununla birlikte, davacı tarafta, sendikal tazminat isteminde de bulunmuş olup, 6356 sayılı Kanun'un 25/5. maddesi gereğince sendikal bir nedenle işe iade davası açılması halinde kıdem ve işçi sayısı dava şartı olarak değerlendirilemeyecektir.

Sendikal nedenle iş akdinin feshedildiği iddiası ile açılan davada feshin nedeninin ispat yükümlülüğü işverene aittir. Feshin işverenin ileri sürdüğü nedene dayanmadığını iddia eden işçi, feshin sendikal nedene dayandığını ispatla yükümlüdür. Fesih dışında işverenin sendikal ayrımcılık yaptığı iddiasını ispat yükü de işçidedir. Ancak işçi sendikal ayrımcılık yapıldığını güçlü biçimde gösteren bir durumu ortaya koyduğunda işveren davranışının nedenini ispat etmekle yükümlü olur.

İş akdinin sendikal nedenle feshedildiği iddiasının değerlendirilmesinde; Türkiye Çimse İş Sendikası'nın yazı cevabında, sendikaya üye olan ve halen davalı işyerinde çalışan işçi sayısının 22/11/2022 tarihi itibarıyla 92 olduğu, davalı işyerinde yetki alındığı, yürürlükte olan TİS bulunduğu, davacının 02/08/2021 tarihinde sendikaya üye olduğu,

15/09/2021 tarihinde iş kolu değişikliği ile sendika üyeliğinin sona erdiğinin belirtildiği görülmüştür.

Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı yazı cevabına göre, davalı işyerinde sendikalı işçilerin çoğunluğu sağladığına ilişkin işyerine 19/10/2020 tarihli yetki tespit yazısının gönderildiği, yetki tespitine herhangi bir itirazda bulunulmadığı, toplu görüşmelerin anlaşma ile sonuçlanması üzerine 31/05/2021 tarihli toplu iş sözleşmesinin imzalandığının belirtildiği görülmüştür.

Davacı tanığı, H... beyanında fazla mesai yapmak istememeleri üzerine kendisiyle birlikte 7 işçinin işten çıkarıldığını, sendikalı olmalarından dolayı işyerinde büyük bir baskı göremediklerini, işyerinde çalışan 110-120 kadar işçiden 80 tanesinin sendikalı olduğunu, davacı tanığı E... beyanında, fazla mesaiye kalmak istememeleri üzerine işten çıkarıldıklarını, işten çıkarıldıkları dönemde herhangi bir sendikal baskı olmadığını, dinlenen davalı tanıkları da, davacının fazla mesai yapmak istememesi nedeniyle işten çıkarıldığını, işyerinde sendikal baskı olmadığını beyan ettikleri görülmüştür.

Dinlenen davacı ve davalı tanık beyanlarına göre davacının iş akdinin fazla mesai yapmak istememesi nedeniyle feshedildiğinin anlaşıldığı, tüm tanık beyanlarının bu yönde ve birbiri ile uyumlu olduğu, bakanlık ve sendika yazı cevaplarına göre de davalı işyerinde sendikal baskı veya ayrımcılık uygulandığına ilişkin bir beyan ve tespitin bulunmadığı, belirtilen nedenler ve tüm dosya kapsamına göre davacının iş akdinin feshinin münhasıran sendikal nedenlere dayandığı iddiasının ispatlanamadığı sonuç ve kanaatine varılmıştır.

Tüm bu gerekçelerle, davacının iş akdinin sendikal nedenlere dayalı olmaksızın sona erdirildiği sonucuna varılarak sendikal tazminat isteminin reddine karar verilmiş, buna göre davacının ilk hizmet döneminin tasfiye edilmek suretiyle ve davacının istifası ile sona ermesi ve ikinci hizmet dönemi yönünden de davacının 6 aylık kıdeminin bulunmadığı nazara alınarak işe iade istemi yönünden dava şartı yokluğu nedeniyle davanın usulden reddine ilişkin aşağıdaki şekilde karar verilmiştir.

#### **Hüküm Sonucu, Yargılama Giderleri ve Kanun Yolu:**

- 1-)** Açılan işe iade davasının USULDEN REDDİNE,
- 2-)** Sendikal tazminat isteminin REDDİNE,..." karar vermiştir.

#### **İstinaf Sebepleri:**

Davacı vekili istinaf dilekçesinde, davacının 6 aylık kıdem şartını taşıdığını, SGK hizmet cetvelinde davacının 09/02/2011-07/07/2021 ve 02/08/2021-20/08/2021 tarihleri arasında davalı işverene ait 1008745.45 sicil numaralı işyeri dosyasından bildirimlerinin yapıldığını, davacının toplam hizmet süresinin 10 yıl 5 ay 17 gün olduğunu, yerel mahkeme tarafından toplam hizmet süresinin dikkate alınmadan davanın usulden reddine karar verilmesinin hatalı olduğunu,

davacının iş akdinin davalı işveren tarafından geçerli bir sebebe dayanmadan sendikal nedenlerle feshedildiğini, sendika üyesi işçilerin olumsuz vardiya düzeniyle, yıpratıcı bir şekilde çalıştırıldığını, davacının ve diğer bazı sendika üyesi işçilere sendikal nedenlerle ayrımcılık yapıldığını, davacının sendikal tazminata hak kazandığını belirterek, İlk Derece Mahkemesi'nin davanın usulden reddi yönündeki kararının kaldırılarak davanın kabulüne, davanın esası hakkında karar verilmemesi durumunda ise dosyanın mahkemesine gönderilmesine karar verilmesini istemiştir.

#### **Gerekçe:**

İstinaf incelemesi, HMK'nin 355. maddesi uyarınca istinaf dilekçesinde ileri sürülen sebeplerle sınırlı olarak ve kamu düzenine ilişkin nedenler re'sen nazara alınarak yapılmıştır. Yargıtay 22. H.D.'nin önceki dönem kararlarında tasfiye edilen dönemin iş güvencesi kıdeminde dikkate alınmamasına ilişkin kararları bulunmakta ise de 2016 yılından sonra Yargıtay iş dairelerinin verdiği kararlarda iş güvencesi kıdeminde önceki dönemin tasfiye edilip edilmediğine bakılmaksızın aynı işverene ait işyerindeki toplam sürenin gözetileceği benimsenmiştir. Nitekim Yargıtay 22. H.D.'nin 2018/10008 E.-2018/18413 K. sayılı ilamında da aralıklı çalışmaların birleştirilmesi suretiyle altı aylık kıdem hesaplanması gerektiği ifade edilmiştir.

Bu halde, davacının aralıklı iki dönem çalışmalarının birleştirilmesiyle altı aylık kıdem şartını sağladığı anlaşıldığından, dosyanın esasına girilerek değerlendirme yapılması gerekmektedir.

Yapılan bu açıklamalar çerçevesinde, şimdilik sair istinaf sebepleri incelenmeksizin davacı vekilinin istinaf başvurusu kabul edilerek HMK'nin 353/1. fıkrası (a-6) bendi uyarınca ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına, davanın yeniden görülmesi için dosyanın kararı veren mahkemeye gönderilmesine karar vermek gerekmiştir.

#### **Karar:**

Yukarıda açıklanan nedenlerden dolayı;

- 1-)** Davacı vekilinin istinaf başvurusunun, şimdilik sair istinaf sebep ve gerekçeleri incelenmeksizin KABULÜ ile, Manisa 1. İş Mahkemesi'nin 16/06/2022 tarih ve 2021/580 Esas-2022/319 Karar sayılı kararının HMK'nin 353/1-a maddesinin (6) numaralı alt bendi uyarınca KALDIRILMASINA,
  - 2-)** Açıklanan yönde davanın yeniden görülmesi için dosyanın kararı veren mahkemeye gönderilmesine,
  - 3-)** Davacı tarafından yatırılan 80,70 TL istinaf karar ve ilam harcının talebi halinde davacıya iadesine,
  - 4-)** Davacının yapmış olduğu istinaf yargılama giderlerinin İlk Derece Mahkemesi'nce yeniden verilecek kararda dikkate alınmasına,
- Dosya üzerinde yapılan inceleme ve değerlendirme sonunda HMK'nin 353/1-a maddesi gereğince KESİN olmak üzere 10/03/2023 günü oy birliği ile karar verildi.