

YARGITAY  
22. HUKUK  
DAİRESİ

Esas No.	2016/12378
Karar No.	2016/19443
Tarihi:	27.06.2016

<u>İlgili Kanun /</u> <u>Madde</u>
4857 S. İşK. /29

- 
- **TOPLU İŞTEN ÇIKARTMAYA İLİŞKİN YASAL PROSEDÜRE UYULMAMASININ FESHİ GEÇERSİZ KILMAYACAĞI**
- **TOPLU İŞTEN ÇIKARTMAYI DÜZENLEYEN HÜKÜMLERE AYKIRILIĞIN YAPTIRIMIN İDARİ PARA CEZASI OLDUĞU**
- **TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDE BELİRLENEN FESİHTEKİ SOSYAL SEÇİM KRİTERLERİNİN İŞVERENE TAKTİR YETKİSİ VERMİŞ OLDUĞU**
- **GEÇERLİ FESİH**

•

•

•

•

**ÖZETİ** Görüldüğü gibi toplu işçi çıkarma yöntemi geçerli sebeple veya feshin geçerliliği ile ilgili bir durum değildir. Dolayısıyla bu yöntem aykırı davranılması feshi geçersiz kılmaz. Bu yöntem aykırı davranılmasının yaptırımını idari para cezasıdır. Mahkemenin bu konudaki gerekçesi yerinde değildir.

Nitekim davalıya karşı maden kazası sonucunda çok sayıda dava açıldığı, davacıların çalıştığı Eynez ocağının iş güvenliği kapsamında yapılan denetimler neticesinde Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından kapatıldığı, yine fesih tarihinden önce Eynez ocağının kesin kabulünün davalı Türkiye Kömür İşletmeleri A. Ş. tarafından yapıldığı ve fesih tarihinde davacıların çalıştığı işyerinin Türkiye Kömür İşletmeleri A. Ş.'ye sözleşme hükümleri uyarınca devredildiği, davalının ekonomik güçlük içerisinde olduğu görülmektedir.

Davalının iş sözleşmesinin feshi için geçerli sebebi bulunmaktadır. Bundan sonra davalının bu feshi usulüne uygun kullanıp kullanmadığı üzerinde durulmalıdır. Davalının taraf olduğu toplu iş sözleşmesinin 55. maddesinde liyakat, kıdem sicil, başarı ve benzeri dikkate alınarak son giren ilk çıkar kuralı göz önünde bulundurularak toplu işçi

çıkarmasının gerçekleştirileceği kararlaştırılmıştır. Somut olayda yaklaşık ikibinaltıyüz işçinin iş sözleşmelerinin feshedildiği ve üçyüzyetmiş işçinin ise davalı ....'ye ait Işıklar ocağına nakledildiği anlaşılmaktadır. Mahkemece toplu iş sözleşmesinin 55. maddesine de aykırı davranıldığı gerekçesi belirtilmiş ise de, toplu iş sözleşmesinin 55. maddesinde "davalının fesihte kendisini kesin olarak bağladığı bir sosyal seçim kriteri" bulunmamaktadır. Söz konusu maddeye bakıldığında liyakat, kıdem ve sicil gibi hususların dikkate alınacağı belirtilirken yine fesihte son giren ilk çıkar kuralının da göz önünde bulundurulacağı belirtilmiştir. Toplu iş sözleşmesinin 55. maddesine bakıldığında ilk cümlenin işten çıkarmada kriter olarak gerek nicelik olarak gerekse nitelik olarak işverene takdir yetkisi verdiği görülmektedir. Buna göre örneğin liyakatlı bir işçi kıdemi daha düşük olsa ve en son girse bile bu hükme göre toplu işçi çıkarımında işten çıkarılmayabilecektir. Davacı tarafından işverenin toplu iş sözleşmesinin 55. maddesine aykırı olarak işçi çıkarımında bulunduğu, bu konuda sahip olduğu takdir yetkisini kötüye kullandığı da iddia ve ispat edilemediğinden davalının yaptığı feshin geçerli sebeple yapıldığı kabul edilmelidir. Şu halde davacının davasının reddi gerekirken kabulüne karar verilmesi isabetsizdir

**DAVA :** Davacı, feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini istemiştir.

Mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Hüküm süresi içinde davacı ve davalılar avukatları tarafından temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası için Tetkik Hakimi ... tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

**Davacı İsteminin Özeti:**

Davacı vekili, müvekkilinin davalı asıl işveren Türkiye Kömür İşletmeleri A. Ş.'ye bağlı işyerinde alt işveren ....'nin işçisi iken 30.11.2014 tarihinde iş sözleşmesinin fesih edildiğini, ancak söz konusu feshin geçersiz olduğunu, müvekkilinin her ne kadar Sosyal Güvenlik Kurumu kayıtlarında davalılardan ....'nin işçisi olarak gözüke de aslında bu durumun muvazaalı olduğunu, Türkiye Kömür İşletmeleri A. Ş.'nin muvazaalı bir alt işverenlik ilişkisi kurduğunu, Türkiye Kömür İşletmeleri A. Ş.'nin asıl işinin tamamının kanunda öngörülen şartlar olmaksızın, kendisini ihale sözleşmesi ile perdeleyerek alt işverene devrettiğini iddia ederek feshinin geçersiz olduğunun tespiti ile müvekkilinin işine iadesine, müvekkilinin çalıştırılmadığı süre için dört aylık brüt ücret ve diğer haklarının, işe iade kararı verilmesine rağmen işe başlatılmaması halinde sekiz aylık brüt ücretinden az olmamak üzere iş güvencesi tazminatının davalılardan müşterek ve müteselsilen tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

**Davalı Cevabının Özeti:**

Davalı Türkiye Kömür İşletmeleri A. Ş. Genel Müdürlüğü; davanın zamanında açılmadığını, dava konusu olayda 4857 sayılı İş Kanunu'nun 2/VI. maddesindeki şartların oluşmadığı için müvekkiline husumet yöneltilemeyeceğini, zira müvekkili kurum ile diğer davalı arasında asıl işveren-alt işveren ilişkisi bulunmadığını, müvekkili kurumun ihale makamı konumunda olduğunu, bu sebeple davacı ile müvekkili kurum arasında iş

sözleşmesi bulunmadığı için davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir. Davalı .... müvekkili işyeri ile diğer davalı kurum arasında muvazza bulunmadığını, 13.05.2014 tarihinde meydana gelen kaza sebebiyle Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, MİGEM. ve ..... Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yapılan adli soruşturma sebebiyle söz konusu maden ocağının kapatıldığını, halen çalışmadığını ve ocağın açılmasının yakın zamanda mümkün olmadığını, işyerinde çalışan işçilerin toplu olarak işten çıkartıldığını, sadece davacıya karşı yapılan herhangi bir uygulama bulunmadığını, müvekkili şirketin bu dönemde 2.800 işçinin iş sözleşmesini feshetmek zorunda kaldığını, müvekkili şirkete ait 13.05.2014 tarihi itibarıyla ..... sınırlarında 3 adet maden ocağı mevcut olduğunu, bu 3 ocakta toplam 5.800 kişi çalıştığını, kaza sonrası Çalışma ve Sosyal Güvenlik İş Teftiş Kurulu Başkanlığı tarafından Eynez, Işıklar ve Atabacası olarak bilinen 3 ocağında geçici olarak kapatılmasına karar verildiğini, bu 3 işletmeden sadece Işıklar Ocağının açıldığını işyerinin kapanmış olması sebebiyle müvekkilinin davacıyı işe iade edebileceği herhangi bir işyeri bulunmadığını belirterek davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

**Mahkeme Kararının Özeti:**

Mahkemece, toplanan deliller dayanılarak, davalı ile ..... A.Ş. arasındaki ilişkinin geçerli asıl işveren-alt işveren ilişkisi niteliğinde olduğu, ..... A.Ş.'ye verilen işin davalı ana tüzüğüne göre verilebileceğini ve bunun muvazaa oluşturmayacağı, davalı şirketin toplu işçi çıkarma yöntemine uymadığı, bu sebeple feshin geçersiz olduğu gerekçesiyle davacının işe iadesine karar verilmiştir.

**Temyiz:**

Kararı davalılar vekilleri ayrı ayrı ve davacı vekili temyiz etmiştir.

**Gerekçe:**

Davalı şirketin yaptığı feshin geçerli sebebe dayalı olup olmadığı, davalılar arasında muvazaa bir ilişki bulunup bulunmadığı konusunda taraflar arasında uyuşmazlık vardır Mahkeme tarafından 2014/75-2015/5 esas ve karar sayılı dosyada davalılar arasındaki ilişkinin geçerli bir asıl işveren-alt işveren ilişkisi olduğunun tespit edildiği, davalı şirketin toplu işçi çıkarma yöntemine aykırı davranarak fesih işlemini gerçekleştirdiği gerekçesiyle davalı ... Şirketi açısından işe iade kararı verilmiş ve işe iadenin mali sonuçlarından davalılar müştereken ve müteselsilen sorumlu tutulmuşlardır.

Öncelikle 4857 sayılı Kanun'un 29. maddesinde toplu işçi çıkarma yöntemi düzenlenmiştir. Söz konusu hükme göre, "İşveren; ekonomik, teknolojik, yapısal ve benzeri işletme, işyeri veya işin gerekleri sonucu toplu işçi çıkarmak istediğinde, bunu en az otuz gün önceden bir yazı ile, işyeri sendika temsilcilerine, ilgili bölge müdürlüğüne ve Türkiye İş Kurumuna bildirir.

**İşyerinde çalışan işçi sayısı:**

- 20 ile 100 işçi arasında ise en az 10 işçinin,
- 101 ile 300 işçi arasında ise en az yüzde on oranında işçinin,
- 301 ve daha fazla ise en az 30 işçinin,

İşine 17. madde uyarınca ve bir aylık süre içinde aynı tarihte veya farklı tarihlerde son verilmesi toplu işçi çıkarma sayılır.

Birinci fıkra uyarınca yapılacak bildirimde işçi çıkarmanın sebepleri, bundan etkilenecek işçi sayısı ve grupları ile işe son verme işlemlerinin hangi zaman diliminde gerçekleşeceğine ilişkin bilgilerin bulunması zorunludur.

Bildirimden sonra işyeri sendika temsilcileri ile işveren arasında yapılacak görüşmelerde, toplu işçi çıkarmanın önlenmesi ya da çıkarılacak işçi sayısının azaltılması yahut çıkarmanın işçiler açısından olumsuz etkilerinin en aza indirilmesi konuları ele alınır.

Görüşmelerin sonunda, toplantının yapıldığını gösteren bir belge düzenlenir.

Fesih bildirimleri, işverenin toplu işçi çıkarma isteğini bölge müdürlüğüne bildirmesinden otuz gün sonra hüküm doğurur.

İşyerinin bütünüyle kapatılarak kesin ve devamlı suretle faaliyete son verilmesi halinde, işveren sadece durumu en az otuz gün önceden ilgili bölge müdürlüğüne ve Türkiye İş Kurumuna bildirmek ve işyerinde ilan etmekle yükümlüdür. İşveren toplu işçi çıkarmanın kesinleşmesinden itibaren altı ay içinde aynı nitelikteki iş için yeniden işçi almak istediği takdirde nitelikleri uygun olanları tercihen işe çağırır.

Mevsim ve kampanya işlerinde çalışan işçilerin işten çıkarılmaları hakkında, işten çıkarma

bu işlerin niteliğine bağlı olarak yapılıyorsa, toplu işçi çıkarmaya ilişkin hükümler uygulanmaz.

İşveren toplu işçi çıkarılmasına ilişkin hükümleri 18, 19, 20 ve 21 inci madde hükümlerinin uygulanmasını engellemek amacıyla kullanamaz; aksi halde işçi bu maddelere göre dava açabilir.”

Görüldüğü gibi toplu işçi çıkarma yöntemi geçerli sebeple veya feshin geçerliliği ile ilgili bir durum değildir. Dolayısıyla bu yöntem aykırı davranılması feshi geçersiz kılmaz. Bu yöntem aykırı davranılmasının yaptırımı idari para cezasıdır. Mahkemenin bu konudaki gerekçesi yerinde değildir.

Diğer taraftan mahkemenin davalılar arasında muvazaa olmadığına yönelik gerekçesinde belirttiği ..... İş Mahkemesi'nin ..... tarihli, ...../.....-.../. esas ve karar sayılı dava dosyası Dairemizce ..... tarihli, ...../.....-..... esas ve karar sayılı kararıyla; davalılar arasında rödovans ilişkisinin bulunmadığı, geçerli bir alt işverenlik ilişkisinin olup olmadığının tespiti bakımından ise işyerinde keşif yapılarak uzman bilirkişilerden rapor alınıp sonucuna göre değerlendirme yapılması gerektiği, ancak mahkemenin eksik incelemeyle karar verdiği gerekçesiyle bozulmuştur. Bozma sonrası mahkemece davalılar arasında geçerli bir asıl işveren-alt işveren ilişkisi olduğu belirtilerek davanın reddine karar verilmiş ve bu karar Dairemizce onanmıştır.

4857 sayılı Kanun'un 18. maddesine göre otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az altı aylık kıdemi olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işveren, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanmak zorundadır.

Somut olayda davacının iş sözleşmesinin maden kazası sonucu yaşanan süreç ve bunun şirkete çok büyük ekonomik yük getirmesi gerekçesiyle feshedildiği anlaşılmaktadır.

Davalı şirket temyiz dilekçesinde mücbir sebebe dayanmış ise de, gerek fesih sebebinin değiştirilemeyeceği kuralı, gerekse somut olay özelinde bir mücbir sebepten bahsedilecekse bunun işçi açısından söz konusu olabileceği göz önünden bulundurularak davalının bu beyanına itibar edilmemiştir.

Bununla beraber davalının dayandığı sebep geçerli neden ağırlığında bir sebeptir. Nitekim davalıya karşı maden kazası sonucunda çok sayıda dava açıldığı, davacıların çalıştığı Eynez ocağının iş güvenliği kapsamında yapılan denetimler neticesinde Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından kapatıldığı, yine fesih tarihinden önce Eynez ocağının kesin kabulünün davalı Türkiye Kömür İşletmeleri A. Ş. tarafından yapıldığı ve fesih tarihinde davacıların çalıştığı işyerinin Türkiye Kömür İşletmeleri A. Ş.'ye sözleşme hükümleri uyarınca devredildiği, davalının ekonomik güçlük içerisinde olduğu görülmektedir.

Davalının iş sözleşmesinin feshi için geçerli sebebi bulunmaktadır. Bundan sonra davalının bu feshi usulüne uygun kullanıp kullanmadığı üzerinde durulmalıdır. Davalının taraf olduğu toplu iş sözleşmesinin 55. maddesinde liyakat, kıdem sicil, başarı ve benzeri dikkate alınarak son giren ilk çıkar kuralı göz önünde bulundurularak toplu işçi çıkarımının gerçekleştirileceği kararlaştırılmıştır. Somut olayda yaklaşık ikibinaltıyüz işçinin iş sözleşmelerinin feshedildiği ve üçyüzyetmiş işçinin ise davalı ....'ye ait Işıklar ocağına nakledildiği anlaşılmaktadır. Mahkemece toplu iş sözleşmesinin 55. maddesine de aykırı davranıldığı gerekçesi belirtilmiş ise de, toplu iş sözleşmesinin 55. maddesinde "davalının fesihte kendisini kesin olarak bağladığı bir sosyal seçim kriteri" bulunmamaktadır. Söz konusu maddeye bakıldığında liyakat, kıdem ve sicil gibi hususların dikkate alınacağı belirtilirken yine fesihte son giren ilk çıkar kuralının da göz önünde bulundurulacağı belirtilmiştir. Toplu iş sözleşmesinin 55. maddesine bakıldığında ilk cümle işten çıkarmada kriter olarak gerek nicelik olarak gerekse nitelik olarak işverene takdir yetkisi verdiği görülmektedir. Buna göre örneğin liyakatlı bir işçi kıdemi daha düşük olsa ve en son girse bile bu hükme göre toplu işçi çıkarımında işten çıkarılmayabilecektir. Davacı tarafından işverenin toplu iş sözleşmesinin 55. maddesine aykırı olarak işçi çıkarımında bulunduğu, bu konuda sahip olduğu takdir yetkisini kötüye kullandığı da iddia ve ispat edilemediğinden davalının yaptığı feshin geçerli sebeple yapıldığı kabul edilmelidir. Şu halde davacının davasının reddi gerekirken kabulüne karar verilmesi isabetsizdir. Yukarıda açıklanan sebeplerle 4857 sayılı İş Kanunu'nun 20. maddesinin 3.fıkrası uyarınca, hükmün bozulmak suretiyle ortadan kaldırılması ve aşağıdaki gibi karar verilmesi gerekmiştir.

**HÜKÜM:**

- 1-Mahkemenin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararının **BOZULARAK ORTADAN KALDIRILMASINA,**
- 2-Davanın **REDDİNE,**
- 3-Harç peşin alındığından harcın yeniden alınmasına yer olmadığına,
- 4-Davacının yapmış olduğu yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına, davalının yaptığı 100,00 TL yargılama giderinin davacıdan tahsili ile davalıya ödenmesine,
- 5-Karar tarihinde yürürlükte bulunan tarifeye göre 1.800,00 TL vekâlet ücretinin davacıdan alınarak davalıya verilmesine,
- 6-Peşin alınan temyiz harcının isteği halinde davalıya iadesine kesin olarak 27.06.2016 tarihinde oybirliği ile karar verildi.