

İlgili Kanun / Madde
4857 S.İşK/18-21

T.C
YARGITAY
9.HUKUK DAİRESİ

Esas No: 2006/36997
Karar No: 2007/8174
Tarihi: 22.03.2007

- FESHİN SON ÇARE OLMA İLKESİ
- GEÇERSİZ FESİH

ÖZETİ: İşverence alınan işletmesel kararlar sonucu işyerinde kadro fazlalığı meydana geldiği gerekçesiyle davacının iş sözleşmesi feshedilmiş ise de, işçi çıkarma yoluna gitmeden önce diğer bölümlerde çalışma imkanının olup olmadığı araştırılmadığı, fazla mesailerin kaldırılması, esnek çalışma ve kısa çalışma gibi uygulamalara başvurulmadığı hizmet akdinin feshinin son çare olduğunun kanıtlanmadığı dosya içeriğinden anlaşıldığından feshin geçerli nedene dayandığının kabulü mümkün değildir. Mahkemece yazılı gerekçe ile davanın reddedilmesi yerinde görülmediğinden 4857 Sayılı İş Kanununun 20/3.maddesi uyarınca Dairemizce aşağıdaki şekilde hüküm kurmak gerekmiştir.

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

Yerel mahkeme, isteğin reddine karar vermiştir.

Hüküm süresi içinde davacı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı işçi, iş sözleşmesinin geçerli sebep olmadan feshedildiğini ileri sürerek feshin geçersizliği ile işe iadesine ve buna bağlı tazminat ile boşa geçen süre ücretinin hüküm altına alınması isteminde bulunmuştur.

Davalı işveren; işyerinde yeni çalışma yönteminin uygulanması, yeniden yapılandırma faaliyeti nedeniyle bazı bölümlerde oluşan kadro fazlalığı nedeniyle

davacının iş sözleşmesinin fesih edildiğini ,feshin son çare olması ilkesine dikkat edildiğini savunmuştur.

Mahkemece; iş verenin iş yerinde aldığı işletmesel kararları uygulamak için aldığı tedbirler sonucu oluşan kadro fazlalığından dolayı davacının iş sözleşmesini geçerli nedenle fesih edildiği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Hüküm davacı tarafından temyiz edilmiştir.

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 18. maddesinde iş sözleşmesinin işveren tarafından işletmenin, işyerinin ve işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanılarak feshedilebileceği düzenlenmiştir. İşletmeyi veya işyerini etkileyen objektif nedenlerle ortaya çıkan işgücü fazlalığı sonucunda, işçinin işyerinde çalışma olanağı ortadan kalkmış ise fesih için geçerli bir sebebin varlığından söz edilir. İşveren amaç ve içeriğini belirlemede serbest olduğu işletme kararları alabilir. Ancak, işletme kararı sonucunda, tedbir olarak düşünülen feshin zorunlu hale gelmiş olması gerekir. Başka bir anlatımla işverenin fesih konusunda keyfi kararlar yargı denetimine tabidir.

Öte yandan, işletme gerekleri ile varılmak istenen hedefe fesihten başka bir yolla ulaşmak mümkün ise fesih için geçerli bir nedenden söz edilemez. Fazla çalışmalar kaldırılarak, işçinin rızası ile esnek çalışma biçimleri getirilerek,işçiyi başka işte çalıştırarak yada meslek içi eğitime tabi tutarak ve kısa çalışma ile amaca ulaşma olanağı var iken feshe başvurulmaması gerekir. Kısaca, "fesih son çare olmalıdır" (ultima ratio) ilkesi gözetilmelidir.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 20/2 maddesine göre feshin geçerli bir nedene dayandığını ispat yükümlülüğü işverene aittir. İşveren, işletme kararını uygulamak için aldığı tedbirin feshi zorunlu kıldığını kanıtlamalıdır. İş akdi feshedilen işçi,feshin başka bir sebebe dayandığını ileri sürdüğü takdirde, bu iddiasını ispatla yükümlüdür.

Somut olayda işverence alınan işletmesel kararlar sonucu iş yerinde kadro fazlalığı meydana geldiği gerekçesiyle davacının iş sözleşmesi feshedilmiş ise de,işçi çıkarma yoluna gitmeden önce diğer bölümlerde çalışma imkanının olup olmadığı araştırılmadığı,fazla mesailerin kaldırılması ,esnek çalışma ve kısa çalışma gibi uygulamalara başvurulmadığı hizmet akdinin feshinin son çare olduğunun kanıtlanmadığı dosya içeriğinden anlaşıldığından feshin geçerli nedene dayandığının kabulü mümkün değildir. Mahkemece yazılı gerekçe ile davanın reddedilmesi yerinde görülmediğinden 4857 Sayılı İş Kanununun 20/3.maddesi uyarınca Dairemizce aşağıdaki şekilde hüküm kurmak gerekmiştir.

HÜKÜM: Yukarıda açıklanan nedenlerle,

1-) Bartın İş Mahkemesinin 02.10.2006 tarih 272/441 sayılı kararının bozularak ortadan kaldırılmasına,

2-)Davalı işverence yapılan feshin geçersizliğine ve davacının işe iadesine,

Yargıtay Kararları

3-)Davacının yasal süre içinde başvurusuna rağmen işverence süresi içinde işe başlatılmaması halinde ödenmesi gereken tazminat miktarının davacının kıdemi,fesih nedeni dikkate alınarak takdiren davacının dört aylık ücret tutarı olarak belirlenmesine,

4-)Davacının işe iade için süresi içinde işverene başvurması halinde kararın kesinleşmesine kadar en çok 4 aylık ücret ve diğer haklarının davalıdan alınarak davacıya ödenmesi gerektiğinin tespitine,

5-)Harç peşin alındığından yeniden alınmasına yer olmadığına,

6-)Davacı kendisini vekille temsil ettirdiğinden karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca 450.00YTL vekalet ücretinin davalıdan alınarak davacıya ödenmesine,

7-)Davacı tarafından yapılan 46.40TL yargılama giderinin davalıdan alınarak davacıya ödenmesine,davalının yaptığı yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına, 8-)Peşin alınan temyiz harcının isteği halinde ilgisine iadesine, Kesin olarak 22.3.2007 tarihinde oybirliği ile karar verildi.