

YARGITAY

22.HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2011/13111

Karar No. 2012/6660

Tarihi: 09.04.2012

İlgili Kanun / Madde

4857 S. İşK/ 2, 18-21

- ***İŞÇİNİN EĞİTİMDEN GEÇİRİLDİKTEN SONRA BİR BAŞKA İŞTE ÇALIŞTIRILMA OLANAĞININ BULUNUP BULUNMADIĞININ ARAŞTIRILMASI***

**ÖZETİ** her davacının eğitimi, yaptığı iş ve kişisel durumu ayrı ayrı değerlendirilip bankada çalıştırılmaya devam edilen işçilerin durumlarıyla karşılaştırılmak suretiyle, belirli bir eğitimden geçirilmeleri halinde başka bir görevde değerlendirilmelerinin mümkün olup olmadığı araştırılmış ve davacıların kısa bir eğitime tabi tutularak bankada çalışmasının mümkün olmadığı tespit edildiğinden mahkemelerce verilen ret kararları dairemizce onanmıştır.

Somut olayda; davacı meslek lisesi elektrik bölümü ve meslek yüksek okulu mezunu olup davalı işyerinde “grup nakil elemanı” unvanıyla çalıştığı anlaşılmaktadır. Mahkemece bilirkişi kurulundan yukarıda açıklanan hususları aydınlatan bir ek rapor alınarak emsal dosyalar da dikkate alınmak suretiyle bir karar verilmesi gerekirken eksik incelemeyle yazılı şekilde hüküm kurulması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir

DAVA : 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 Ü. Acar tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

Davacı vekili, müvekkilinin iş sözleşmesinin haklı ve geçerli sebebe dayanılmadan feshedildiğini ileri sürerek feshin geçersizliğine ve davacının işe iadesine, buna bağlı kanuni haklarının belirlenmesine karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı vekili, Oyakbank A.Ş’deki Oyak hisselerinin ING Grubuna devri neticesinde banka yabancı sermayeli bir banka haline dönüştüğünü, organizasyon yapısı içerisinde bir takım değişiklikler gerçekleştirildiğini, bu sebeple organizasyonel küçülme kararı alındığını, bu işletmesel kararın 2009 senesi içerisinde sınırlı sayıda ilde uygulandığını, güvenlik ve verimlilik bakımından elde edilen olumlu sonuçlar görülünce Grup Nakil Hizmetlerinin bağımsız bir firmadan satın alınmak suretiyle sağlanmasına karar verildiğini, bu sebeple davacının da aralarında bulunduğu grup nakil hizmetlerini yapan işçilerin banka içinde istihdam edilmeleri olanağının kalmadığını, davacının iş sözleşmesinin geçerli sebebe dayanılarak feshedildiğini savunarak davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkemece feshin son çare olması ilkesine aykırı davranıldığı gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiştir.

Hüküm davalı vekilince temyiz edilmiştir.

Taraflar arasında iş sözleşmesinin feshinin geçerli sebebe dayanıp dayanmadığı uyumsuzluk konusu olup, normatif dayanak 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18 ve devamı maddeleridir.

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.

İşletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan sebepler; sürüm ve satış olanaklarının azalması, talep ve sipariş azalması, enerji sıkıntısı, ülkede yaşanan ekonomik kriz, piyasada genel durgunluk, dış pazar kaybı, ham madde sıkıntısı gibi işin sürdürülmesini olanaksız hale getiren işyeri dışından kaynaklanan sebeplerle yeni çalışma yöntemlerinin uygulanması, işyerinin daraltılması, yeni teknolojinin uygulanması, işyerinin bazı bölümlerinin kapatılması ve bazı iş türlerinin kaldırılması gibi işyeri içi sebeplerdir.

İşletmenin, işyerinin ve işin gereklerinden kaynaklanan sebeplerle sözleşmeyi feshetmek isteyen işverenin fesihten önce fazla çalışmaları kaldırmak, işçinin rızası ile çalışma süresini kısaltmak ve bunun için mümkün olduğu ölçüde esnek çalışma şekillerini geliştirmek, işi zamana yaymak, işçileri başka işlerde çalıştırmak, işçiyi yeniden eğiterek sorunu aşmak gibi varsa fesihten kaçınma olanaklarını kullanması, kısaca feshe son çare olarak bakması gerekir.

4857 sayılı Kanun'un 20. maddesinin ikinci fıkrasına göre feshin geçerli sebebe dayandığını ispat yükümlülüğü işverene aittir. İşçi, feshin başka bir sebebe dayandığını iddia ettiği takdirde, bu iddiasını ispatla yükümlüdür.

Somut olayda; davacının iş sözleşmesi, grup nakil hizmetinin ihtisaslaşmış 3. firmalardan alınmasına karar verilmesi, bu karar doğrultusunda söz konusu hizmeti yürüten kadro ihtiyacının ortadan kalkması nedeniyle feshedilmiştir. Mahkemece karara dayanak yapılan bilirkişi raporunda davacı işçinin davalı bankanın kadro açığı bulunan şubelerinde değerlendirme olasılığının bulunduğu , işveren tarafından bu yönde bir çalışma yapılmadığı gibi işçiye bir teklif de yapılmadığı belirtilmiş, mahkemece feshin son çare olması ilkesine uyulmadığı gerekçesiyle dava kabul edilmişse de, dairemizce incelenen emsal nitelikteki dosyalarda (2011/12896,13767,13867 esaslar gibi) yapılan bilirkişi incelemelerinde; her davacının eğitimi, yaptığı iş ve kişisel durumu ayrı ayrı değerlendirilip bankada çalıştırılmaya devam edilen işçilerin durumlarıyla karşılaştırılmak suretiyle, belirli bir eğitimden geçirilmeleri halinde başka bir görevde değerlendirilmelerinin mümkün olup olmadığı araştırılmış ve davacıların kısa bir eğitime tabi tutularak bankada çalışmasının mümkün olmadığı tespit edildiğinden mahkemelerce verilen ret kararları dairemizce onanmıştır.

Somut olayda; davacı meslek lisesi elektrik bölümü ve meslek yüksek okulu mezunu olup davalı işyerinde "grup nakil elemanı" unvanıyla çalıştığı anlaşılmaktadır. Mahkemece bilirkişi kurulundan yukarıda açıklanan hususları aydınlatan bir ek rapor alınarak emsal dosyalar da dikkate alınmak suretiyle bir karar verilmesi gerekirken eksik incelemeyle yazılı şekilde hüküm kurulması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

**SONUÇ:** Temyiz olunan hükmün yukarıda açıklanan sebepten BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine 09.04.2012 gününde oybirliğiyle karar verildi.