

İlgili Kanun / Madde
4857 S.İşK/18-21

T.C.
YARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2005/11207
Karar No. 2005/15432
Tarihi: 02.05.2005

- **FESHİN SON ÇARE OLARAK DÜŞÜNÜLMESİ**
- **DAVACININ NİTELİKLERİNE UYGUN İŞ BULUNAMAMASI**
- **GEÇERLİ FESİH**

ÖZETİ: Davacı işçinin iş sözleşmesi, davalı şirketin birleşme dolayısıyla yaşamış olduğu organizasyonel değişiklikten ötürü halen yapmakta olduğu pozisyona ihtiyaç kalmamasından ötürü fesh olunmuştur. Fesih sebebi açıktır. Avea ve Aycell Şirketlerinin birleşmesinden sonra Network Uygulama Departman müdürü davacının TT-TİM İletişim Hizmetleri AŞ'de çalıştırıldığı tartışmasızdır. Davalı şirketin ihtiyacı bir kişiliktir. O göreve de başkası getirilmiştir. Davacı geçici olarak Genel Müdürlük Danışmanlık Ofisinde istihdam edilmiştir. Üst düzey yönetici olan davacıya uygun bir iş bulunamayınca 9 ay sonra sözleşmesi son çare olarak feshedilmiş bu eylem durum organizasyon şemasıyla da kanıtlanmamıştır. Fesih geçerli sebeple olmuştur.

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

Yerel mahkeme, isteği kabul etmiştir.

Hüküm süresi içinde davalı 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 isteğinde bulunmuştur.

Davalı işveren feshin yeniden yapılanma işin ve işyerinin gereklerinden ve işyeri organizasyonundan kaynaklandığından söz ederek davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Yargıtay Kararları

Mahkemece fesih nedenleri hiçbir kuşkuyla yer vermeyecek şekilde somut olarak ortaya konması gerekeceği feshin son çare olarak düşünülmesi gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiştir.

Hüküm davalı vekili 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 belirlemekte serbest olduğu işletmesel kararlar alabilir.Ancak, işletmesel karar sonucunda, tedbir olarak düşünülen feshin zorunlu hale gelmiş olması gerekir.Başka bir anlatımla işverenin fesih konusunda keyfi kararları yargı denetimine tabidir.

Öte yandan, işletmesel kararlar varılmak istenen hedefe fesihden 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 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, işletmesel kararı uygulamak için aldığı tedbirin feshi zorunlu kıldığını kanıtlamalıdır.İş akdi feshedilen işçi,feshin başka bir sebebe dayandığını ileri sürdüğü taktirde, bu iddiasını ispatla yükümlüdür.

Somut olayda davacı işçinin iş sözleşmesi, davalı şirketin birleşme dolayısıyla yaşamış olduğu organizasyonel değişiklikten ötürü halen yapmakta olduğu pozisyona ihtiyaç kalmamasından ötürü fesholunmuştur. Fesih sebebi açıktır. Avea ve Aycell Şirketlerinin birleşmesinden sonra Network Uygulama Departman müdürü davacının TT-TİM İletişim Hizmetleri AŞ'de çalıştırıldığı tartışmasıdır. Davalı şirketin ihtiyacı bir kişiliktir. O görevde başkası getirilmiştir. Davacı geçici olarak Genel Müdürlük Danışmanlık Ofisinde istihdam edilmiştir. Üst düzey yönetici olan davacıya uygun bir iş bulunamayınca 9 ay sonra sözleşmesi son çare olarak fesh edilmiş bu eylem durum organizasyon şemasıyla kanıtlanmamıştır. Fesih geçerli sebeple olmuştur.

4857 Sayılı İş Kanununun 20/3.maddesi uyarınca Dairemizce aşağıdaki şekilde hüküm kurmak gerekmiştir.

HÜKÜM : Yukarda açıklanan gerekçe ile;

1-) İstanbul 6.İş Mahkemesinin 10.3.2005 T, 2004/828 E, 2005/108 sayılı kararının BOZULARAK ORTADAN KALDIRILMASINA,

2-) Davanın REDDİNE,

Yargıtay Kararları

- 3-) Harç peşin alındığından yeniden alınmasına yer olmadığına,
- 4-) Davacının yapmış olduğu 39.00 YTL yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına, davalının yaptığı yargılama giderinin davacıdan tahsili ile davalıya ödenmesine,
- 5-) Karar tarihinde yürürlükte bulunan tarifeye göre 350 YTL ücreti vekaletin davacıdan alınarak davalıya verilmesine,
- 6-) Peşin alınan temyiz harcının isteği halinde davalıya iadesine, kesin olarak 2.5.2005 tarihinde oybirliği ile karar verildi.