

İlgili Kanun / Madde
4857 S.İşK/18-21,29

T.C
YARGITAY
9.HUKUK DAİRESİ

Esas No: 2006/2894
Karar No: 2006/6224
Tarihi: 13.03.2006

- FESHİN SON ÇARE OLMA İLKESİNİN GÖZETİLMESİ
- İŞTEN ÇIKARTILAN İŞÇİLERİN HANGİ OBJEKTİF KRİTERLERE GÖRE BELİRLENDİĞİNİN SAPTANMASININ GEREKMESİ
- SOSYAL SEÇİMİN HANGİ ÖLÇÜTLERE DAYANDIĞININ SAPTANMASI ZORUNLULUĞU

ÖZETİ: Somut uyuşmazlıkta, kapatılan bölümde çalışan işçilerden diğer bölümlere aktarılanların, bir başka anlatımla çıkarılanlar ile başka bölümlerde görevlendirilenlerin ne şekilde seçildiği, çıkarılanların başka bölümlerde değerlendirilip değerlendirilmeyeceği açıklanmış ve anlaşılmış değildir. Çalışanlar arasından çıkarılan işçilerin seçiminde hangi objektif kriterlerin dikkate alındığı irdelenmelidir. Zira, işverence işten çıkarılacak işçi seçilirken; işyerinde aynı işi üstlenen işçiler karşılaştırılmalı, işçiler arasında verim, hastalık nedeniyle işe gelememe, iş görme borcunu yerine getirmede özen gösterme, kıdem, emekliliğe hak kazanma, evli ve çocuk sahibi veya genç olma gibi kriterler göz önünde bulundurulmalıdır. Başka bir anlatımla sosyal seçimin hangi ölçütlere dayandığı saptanmalıdır. İşyerinde fazla mesai çalışmalarının arttığı dikkate alınarak, davacının görev tanımına göre başka bölümde değerlendirilip değerlendirilmeyeceği de araştırılmalıdır. Kısaca yukarıda açıklandığı gibi, feshin son çare olması ilkesi dikkate alınmalıdır.

Yargıtay Kararları

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

Yerel mahkeme, davayı reddetmiştir.

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

Davacı, iş sözleşmesinin geçerli neden olmadan ve sendikal nedenle feshedildiğini belirterek feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini talep etmiştir.

Mahkemece savunmaya değer verilerek, davalı işverenin pres bölümünü kapattığı, kapatılan bölümde 56 işçi olmasına rağmen, 27 işçi çıkarıldığı, diğer işçileri başka bölümlerde yasada aranılan şekilde istihdam ettiği, üretilen malların dışardan temin edilmesinin ekonomik olması nedeni ile pres bölümünün kapatıldığı, kapatma ile ilgili işletmesel kararın yerinde olduğu, işverenin davacının çalışmasına ihtiyacı kalmadığı, işyerinde davacının çalışmasına ihtiyaç duyulacak şekilde fazla mesai yapılmadığı, esnek çalışma modellerinin de denenmesinin sonuca etkili olmadığı, feshin geçerli nedenle yapıldığı gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir.

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 kararlar 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.

Dosya içeriğine göre, davalı işverenin pres bölümünü ekonomik nedenlerle kapattığı, kapatılan bölümde 56 işçinin çalıştığı ve bu çalışanlardan 27 işçinin iş sözleşmelerini feshettiği anlaşılmaktadır. Fesih işlemini takip eden aylarda mesai cetvellerine göre, iş yerinde giderek artan oranda fazla mesai yapıldığı kayıtlarda saptanmıştır, işyerinde yapılan keşif sonrası bilirkişiler düzenledikleri raporda, çıkarılanlara alternatif iş verilmediği ve uygun iş olduğu yönde bir değerlendirme yapmadan, feshin sendikal nedene dayanmadığı ve kapatmanın ekonomik olduğunu belirtmişlerdir. Somut uyumsuzlukta, kapatılan bölümde çalışan işçilerden diğer bölümlere aktarılanların, bir başka anlatımla çıkarılanlar ile başka

Yargıtay Kararları

bölümlerde görevlendirilenlerin ne şekilde seçildiği, çıkarılanların başka bölümlerde değerlendirilip değerlendirilmeyeceği açıklanmış ve anlaşılabilir değildir. Çalışanlar arasından çıkarılan işçilerin seçiminde hangi objektif kriterlerin dikkate alındığı irdelenmelidir. Zira, işverence işten çıkarılacak işçi seçilirken; işyerinde aynı işi üstlenen işçiler karşılaştırılmalı, işçiler arasında verim, hastalık nedeniyle işe gelememe, iş görme borcunu yerine getirmede özen gösterme, kıdem, emekliliğe hak kazanma, evli ve çocuk sahibi veya genç olma gibi kriterler göz önünde bulundurulmalıdır. Başka bir anlatımla sosyal seçimin hangi ölçütlere dayandığı saptanmalıdır. İşyerinde fazla mesai çalışmalarının arttığı dikkate alınarak, davacının görev tanımına göre başka bölümde değerlendirilip değerlendirilmeyeceği de araştırılmalıdır. Kısaca yukarıda açıklandığı gibi, feshin son çare olması ilkesi dikkate alınmalıdır. Eksik araştırma ve inceleme ile karar verilmesi hatalıdır.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten **BOZULMASINA**, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 13.3.2006 gününde oybirliği ile karar verildi.