

İlgili Kanun / Madde
4857 S.İşK/18-21

T.C
YARGITAY
9.HUKUK DAİRESİ

Esas No: 2006/22752

Karar No: 2006/31085

Tarihi: 27.11.2006

- FESİH İŞLEMİNDE GÖSTERİLEN GEREKÇEYLE İŞVERENİN ÇELİŞKİLİ UYGULAMA İÇERİSİNE GİRMESİ
- GEÇERLİ FESİH NEDENİNİ KANITLAMA YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN İŞVERENDE OLMASI
- FESHİN SON ÇARE OLMASI İLKESİ
- GEÇERSİZ FESİH

ÖZETİ: Ancak, işletmesel karar sonucunda, tedbir olarak düşünülen feshin zorunlu hale gelmiş olması gerekir. Başka bir anlatımla işverenin fesih konusunda keyfi kararları yargı denetimine tabidir. Ayrıca işveren işletmeden kaynaklanan geçerli nedenle fesih işlemi yönündeki işletmesel kararla çelişen uygulamalara girmemelidir

Öte yandan, işletmesel kararla 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 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.

Dosya içeriğine göre, davalı işveren ekonomik kriz, ücretlerin ödenmemesi, şlerin azalması nedeni ile personel azaltılması kaçınılmaz olduğu gerekçesi ile

davacı şoför işçinin iş sözleşmesini feshetmiş, ancak fesihten sonra 5'i şoför kadrosunda olmak üzere 32 yeni işçi almıştır. Davalı işveren, fesih nedeni olarak aldığı işletmesel karar olan “ekonomik kriz, ücretlerin ödenmemesi, işlerin azalması nedeni ile personel azaltılması gerekçesi ile işçi çıkarılması” kararı ile çelişen uygulama içine girmiştir. Yeni işçi alımı davalı işverenin kabulündedir. Ayrıca aynı nedenle iş sözleşmesi feshedilen işçinin, davalı işveren aleyhine açmış olduğu ve Dairemiz incelemesinden geçen emsal davada aynı yöndeki gerekçe ile feshin geçersizliğine karar verilmiştir.

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

Mahkemece, davanın reddine karar verilmiştir.

Hüküm süresi içinde davacı vekili tarafından temyiz edilmiş olmakla, dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü.

İş sözleşmesinin davalı işveren tarafından geçerli neden olmadan feshedildiğini belirten davacı, feshin geçersizliğine ve davacının işe iadesine karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı işveren vekili, davacının iş sözleşmesinin ekonomik kriz, ücretlerin ödenmemesi, işlerin azalması nedeni ile personel azaltılması kaçınılmaz olduğundan 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca işyerinden kaynaklanan geçerli nedenlerle feshedildiğini savunmuştur.

Mahkemece savunmaya ve davalı işverenin ibraz ettiği ilk üç aylık mizan cetveli üzerinden inceleme yapan bilirkişi raporuna itibar edilerek, davalı işverenin fesih tarihi itibarı ile zarar ettiği, ekonomik sıkıntı içinde bulunduğu, davacının iş sözleşmesinin işyerinden kaynaklanan geçerli nedenle feshedildiği 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 dayanarak 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. Ayrıca işveren işletmeden kaynaklanan geçerli nedenle fesih işlemi yönündeki işletmesel kararlar çelişen uygulamalara girmemelidir.

Öte yandan, işletmesel kararlar 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 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.

Dosya içeriğine göre, davalı işveren ekonomik kriz, ücretlerin ödenmemesi,işlerin azalması nedeni ile personel azaltılması kaçınılmaz olduğu gerekçesi ile davacı şoför işçinin iş sözleşmesini feshetmiş, ancak fesihten sonra 5'i şoför kadrosunda olmak üzere 32 yeni işçi almıştır. Davalı işveren, fesih nedeni olarak aldığı işletmesel karar olan **“ekonomik kriz, ücretlerin ödenmemesi,işlerin azalması nedeni ile personel azaltılması gerekçesi ile işçi çıkarılması”** kararı ile çelişen uygulama içine girmiştir. Yeni işçi alımı davalı işverenin kabulündedir. Ayrıca aynı nedenle iş sözleşmesi feshedilen işçinin, davalı işveren aleyhine açmış olduğu ve Dairemiz incelemesinden geçen emsal davada aynı yöndeki gerekçe ile feshin geçersizliğine karar verilmiştir. Davalı işveren tarafından gerçekleştirilen iş sözleşmesinin feshi geçerli nedene dayanmamaktadır. Davanın kabulü yerine yazılı şekilde reddi hatalıdır.

4857 sayılı İş Yasasının 20/3 maddesi uyarınca Dairemizce aşağıdaki şekilde karar verilmiştir.

SONUÇ: Yukarda açıklanan gerekçe ile;

1. Mahkemenin kararının **BOZULARAK** **ORTADAN KALDIRILMASINA,**

2. Feshin **GEÇERSİZLİĞİNE** ve davacının **İŞE İADESİNE,**

3. Davacının yasal süre içinde başvurusuna rağmen davalı işverence süresi içinde işe başlatılmaması halinde ödenmesi gereken tazminat miktarının davacının kıdemi, fesih nedeni dikkate alınarak takdiren davacının 6 aylık brüt ücreti tutarında **BELİRLENMESİNE,**

4. Davacı işçinin işe iadesi için işverene süresi içinde müracaatı halinde hak kazanılacak olan ve kararın kesinleşmesine kadar en çok 4 aya kadar ücret ve diğer haklarının davalıdan tahsilinin **GEREKTİĞİNE,**

5. Harç peşin alındığından yeniden alınmasına yer olmadığına,

6. Davacının yapmış olduğu 45.00 TL yargılama giderinin davalıdan tahsili ile davacıya verilmesine, davalının yaptığı yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına,

7. Karar tarihinde yürürlükte bulunan tarifye göre 400-YTL ücreti vekaletin davalıdan alınarak davacıya verilmesine,

8. Peşin alınan temyiz harcının isteği halinde ilgisine iadesine, Kesin olarak 27.11.2006 tarihinde oybirliği ile karar verildi.