

T.C.YARGITAY

9. HUKUK DAİRESİ

E. 2005/1606K. 2005/3297T. 7.2.2005

- **İŞE İADE TALEBİ (Ekonomik Sıkıntı Gerekçesiyle İş Akdini Fesheden İşverenin Yeni Personel Alması ve Önceki Yıl Gelirlerinden Dolayı Çalışanlarına Teşvik Primi Dağıtması - Feshin Son Çare Olması İlkesi)**
- **EKONOMİK SIKINTI GEREKÇESİYLE İŞ AKDİNİ FESHEDEN İŞVERENİN YENİ PERSONEL ALIMASI VE ÇALIŞANLARINA TEŞVİK PRİMİ DAĞITMASI (İşe İade Talebinin Kabulü Gereği)**
- **FESHİN SON ÇARE OLMASI İLKESİ (İşin ve İşyerinin Gereklerinden Kaynaklanan Fesihlerde - İşe İade Talebinin Kabulü Gereği)**
- **GEÇERSİZ FESİH NİTELİĞİ (Ekonomik Sıkıntı Gerekçesiyle İş Akdini Fesheden İşverenin Yeni Personel Alması ve Önceki Yıl Gelirlerinden Dolayı Çalışanlarına Teşvik Primi Dağıtması - İşe İade Talebinin Kabulü Gereği)**
- **YAZILI BİLDİRİMLE AKDİN FESHEDİLMESİ VE FESİH NEDENLERİNİN BİLDİRİLMESİ ZORUNLULUĞU (Fesih Sebebinin Açıkça Belirtilmemesi ve Sadece Yönetim Kurulu Kararından Bahsedilmesi - İşe İade Talebinin Kabulü Gereği)**

4857/m.18,19,21

ÖZET : İşletmenin, işyerinin ve işin gereklerine dayalı fesihlerde, fesih olarak dayanak yapılan nedenle çelişki içinde olmamalı, feshin en son çare olduğu ilkesi gözden uzak tutulmamalıdır. Bu kapsamda, iş sözleşmesi feshedilen işçinin, mesleği ve vasfı nedeni ile başka bölümde değerlendirme olanağı olup olmadığı da araştırılmalıdır. Süreli ve esnek çalıştırma gibi tedbirler öncelikle düşünülmelidir. Dosyaya sunulan kayıt ve belgeler incelendiğinde, davalı işverenin ileri sürdüğü fesih nedeni ile çelişen uygulamalarda bulunduğu anlaşılmaktadır. Zira davalı işverenin yeni personel aldığı, 2003 yılı gelirlerinden dolayı 2004 yılında tüm çalışanlarına teşvik primi ödenmesine karar verdiği, bu durumun işverenin zarar ettiği olgusu ile çeliştiği, feshin geçerli nedenlere dayanmadığı, ayrıca fesih yazısında Yönetim Kurulu kararından söz edildiği, açıkça fesih nedenlerinin belirtilmediği anlaşılmaktadır. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 19. maddesi uyarınca, İşveren fesih bildirimini yazılı olarak yapmak ve fesih sebebini açık ve kesin bir şekilde belirtmek zorundadır. Davanın kabulü gerekir.

DAVA : Davacı, işe iadesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, davayı reddetmiştir.

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

KARAR : İş Sözleşmesinin 4857 sayılı İş Kanununun 18 ve devamı maddelerine aykırı olarak feshedildiğini iddia eden davacı, feshin geçerli nedenle yapılmadığını belirterek feshin geçersizliğine ve işe iadesini talep etmiştir. Davalı, feshin işletmenin ve işin gereklerine dayandığını savunmuştur.

Mahkemece "alınan emsal dava dosyalarındaki bilirkişi raporlarında davalının ekonomik darboğazda olduğu belirtilerek, feshin işletmenin gereklerine dayandığı" gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir.

İşletmenin, işyerinin ve işin gereklerine dayalı fesihlerde, fesih olarak dayanak yapılan nedenle çelişki içinde olmamalı, feshin en son çare olduğu ilkesi gözden uzak tutulmamalıdır. Bu kapsamda iş sözleşmesi feshedilen işçinin, mesleği ve vasfı nedeni ile başka bölümde değerlendirme olanağı olup olmadığı da araştırılmalıdır. Süreli ve esnek çalıştırma gibi tedbirler öncelikle düşünülmelidir. Dosyaya sunulan kayıt ve belgeler incelendiğinde, davalı işverenin ileri sürdüğü fesih nedeni ile çelişen uygulamalarda bulunduğu anlaşılmaktadır. Zira davalı işverenin yeni personel aldığı, 2003 yılı gelirlerinden dolayı 2004 yılında tüm çalışanlarına teşvik primi ödenmesine karar verdiği, bu durumun işverenin zarar ettiği olgusu ile çeliştiği, feshin geçerli nedenlere dayanmadığı, ayrıca fesih yazısında Yönetim Kurulu kararından söz edildiği, açıkça fesih nedenlerinin belirtilmediği anlaşılmaktadır. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 19. maddesi uyarınca, İşveren fesih bildirimini yazılı olarak yapmak ve fesih sebebini açık ve kesin bir şekilde belirtmek zorundadır. Davanın kabulü gerekir. Yazılı şekilde reddi hatalı bulunmuştur.

4857 sayılı İş Kanunu'nda düzenlenen ve feshin geçersizliğinin sonucuna bağlanan işe başlatmama tazminatı ve boşta geçen süre ücret alacağı, davacının başvurusu ve davalının işe başlatmaması halinde uygulanması gereken tespit niteliğinde hükümler olduğundan, miktar belirtilmeksizin karar altına alınmalıdır. Ayrıca işe başlatmama tazminatı ve boşta geçen süre ücreti talep olmasa da resen dikkate alınmalıdır. Keza tespit niteliğindeki bu hüküm nedeni ile karar harcı ve vekalet ücretinin maktu olarak takdiri gerekir.

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

HÜKÜM: Yukarıda açıklanan gerekçe ile;

1. Ankara 8. İş Mahkemesinin 30.12.2004 tarih ve 614-1615 sayılı 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 4 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 39.70 YTL yargılama giderinin davalıdan tahsili ile davacıya verilmesine, davalının yaptığı yargılama giderinin üzerinde bırakılmasına,
7. Karar tarihinde yürürlükte bulunan tarifeye göre 350 YTL ücreti vekaletin davalıdan alınarak davacıya verilmesine,
8. Peşin alınan temyiz harcının isteği halinde ilgisine iadesine, Kesin olarak 7.2.2005 gününde oybirliği ile karar verildi.