

YALOVA İŞ MAHKEMESİ HAKİMLİĞİ'NE

ARABULUCULUK DOSYA NO: 2020/86934

[ADRES ÇIKARILDI]

VEKİLİ : AV FERHAT SATAN Yalı Cd Arabacılar Sk 3/6 Merkez/YALOVA

[ADRES ÇIKARILDI]

KONU : İşe iade, işe başlatmama ve boşta geçen süre tazminatı alacağı davasıdır

AÇIKLAMALAR:

A - OLAYLAR

Müvekkil öncelikle dava dışı [DAVA DIŞI ŞİRKET] bünyesinde 01/12/2017 tarihi itibarıyla çalışmakta iken 11/10/2018 tarihinde dava dışı [DAVA DIŞI ŞİRKET] ile davalı şirket iş devri işlemi yapmış ve tüm işi davalı şirket devralmıştır (ek-1: devir belgesi).

Müvekkil davalı şirket bünyesinde [ALİŞVERİŞ MERKEZİ] AVM isimli iş yerinde teknik personel olarak çalışırken davalı tarafından işine 04/03/2020 tarihinde haksız surette son verilmiştir.

İş sözleşmesinin sona erdirilme gerekçesi olarak davalı ile [ALİŞVERİŞ MERKEZİ] AVM isimli firmanın arasındaki sözleşmenin sona erdirilmesi gösterilmiştir. Bu sebeple müvekkilin çalıştırılacağı başka bir iş yeri kalmadığından bahisle müvekkilin iş akdi feshedilmiştir (ek-2: fesih bildirimi).

Davalı tarafından yapılan fesih geçerli bir sebebe dayanmamaktadır. Davalı işverenin Yalova ve çevre illerinde hizmet verdiği birçok AVM bulunmaktadır. Bu sebeplerle feshin son çare olması gerektiği ilkesi gereği müvekkile çalışacağı başka bir iş yeri teklifinde bulunmaksızın doğrudan iş sözleşmesinin feshi hukuka aykırıdır.

[ALİŞVERİŞ MERKEZİ] AVM adlı iş yerinde davalı bünyesinde çalışan AVM müdürü başka bir ildeki başka bir AVM'ye müdür olarak görevlendirilmiştir. Bu süreçte de dava dışı [ALİŞVERİŞ MERKEZİ] AVM adlı iş yerinde bir süre daha çalışmaya devam etmiştir. Bu da davalının kötü niyetli olduğunu ve ayrımcılık yasağına aykırı hareket ettiğini ortaya koymaktadır. Davalının iddia ettiği gibi işin sona ermesi durumunun olmadığı böylece ortaya çıkmaktadır. Kaldı ki bu [ALİŞVERİŞ MERKEZİ] AVM adlı iş yerinde iş sona ermiş olsa dahi davalının diğer projelerinde müvekkili teknik eleman olarak değerlendirmesi mümkünken müvekkile böyle bir teklif de yapılmamıştır.

İş sözleşmesinin geçerli nedenle feshedildiği iddiasının ispat yükü işverendedir. Davalının iş sözleşmesini geçerli nedenlerle feshedildiğini ispat etmesi olanaksızdır.

Benzer konuda verilen bir emsal kararda Yargıtay 22. Hukuk Dairesi'nin 2017/44881 E. nolu ilamında;

"İşletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan sebepler; sürüm ve satış imkanlarının azalması, talep ve sipariş azalması, enerji sıkıntısı, ülkede yaşanan ekonomik kriz, piyasada genel durgunluk, dış pazar kaybı, hammadde sıkıntısı gibi işin sürdürülmesini imkansız 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.

4857 sayılı Kanun'un 18. maddesinde işletmenin, işyerinin veya işin gerekleri kavramına yer verilmiş, işletmesel karar kavramından söz edilmemiştir. İşveren yönetim hakkı kapsamında amaç ve içeriğini belirlemekte serbest olduğu kararlar alabilir. Geniş anlamda işletmesel karar işçinin iş sözleşmesinin feshi dahil olmak üzere işverenin işletme, işyeri ile ilgili ve işin düzenlenmesi konusunda bu kapsamda aldığı her türlü karardır.

İşletmesel karar söz konusu olduğunda kararın yararlı veya amaca uygun olup olmadığı yönünde bir inceleme yapılamaz. Kısaca işletmesel kararlar yerindelik denetimine tabi tutulamaz. İşverenin serbestçe işletmesel karar alabilmesi ve bunun kural olarak yargı denetimi dışında tutulması şüphesiz bu kararların hukuk düzeni tarafından öngörülen sınırlar içinde kalınarak alınmış olmalarına bağlıdır.

4857 sayılı Kanun'un 20. maddesinin 2.fıkrasında feshin geçerli nedenlere dayandığının ispat yükü işverene verilmiştir. İşveren ispat yükünü yerine getirirken feshin biçimsel koşullarına uyduğunu içerik yönünden fesih nedenlerinin geçerli veya haklı nedene dayandığını ispatlamalıdır. Bu kapsamda işveren fesihle ilgili karar aldığını, bu kararın istihdam fazlası meydana getirdiğini, tutarlı şekilde uyguladığını ve feshin kaçınılmaz olduğunu ispatlamalıdır. Feshin işletme, işyeri ve işin gereklerinden kaynaklanan nedenlerle yapıldığı ileri sürüldüğünde bu konuda işverenin işletmesel kararı aranmalı, işgörme ediminde ifayı engelleyen, bir başka anlatımla istihdamı engelleyen durum araştırılmalı, işletmesel karar ile istihdam fazlalığının meydana gelip gelmediği, işverenin bu kararı tutarlı şekilde uygulayıp uygulamadığı (tutarlılık denetimi), işverenin fesihte keyfi davranıp davranmadığı (keyfilik denetimi) ve işletmesel karar sonucu feshin kaçınılmaz olup olmadığı (ölçülülük denetimi-feshin son çare olması ilkesi) açıklığa kavuşturulmalıdır.

(...)

Somut olayda, davacının iş sözleşmesinin 08.08.2016 tarihli fesih bildirimi ile ... Park Mağazasının kapanacak olmasından dolayı 09.08.2016 tarihi itibari ile ... Mağazasında ... satış sorumlusu ve ... [ALİŞVERİŞ MERKEZİ] Teknosa mağazasında ... satış sorumlusu olarak 08.08.2016 tarihinde yeni görev ve mağaza önerisi sunulduğu, önerilerin hiçbirinin kabul edilmemesi nedeni ile iş sözleşmesinin 08.08.2016 tarihi itibari ile davacının tüm yasal haklarının ödenmek suretiyle 4857 sayılı İş Kanunu'nun 17. maddesi uyarınca feshedildiği, davacıya fesih bildirimi ile aynı gün sözlü olarak ... ve ... illerindeki şubelerde çalışmasına ilişkin teklif yapıldığı, davacıya söz konusu teklife ilişkin cevabını bildirmek üzere yasa da belirtilen altı iş günlük sürenin tanınmadığı, davalı tarafca feshin son çare olma ilkesine uygun davranılmadığı anlaşılmış olup davacının iş sözleşmesinin geçerli nedenle feshedildiği gerekçesi ile davanın reddine karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.

Belirtilen sebeplerle, 4857 sayılı Kanun'un 20. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, Bölge Adliye Mahkemesi ve İlk Derece Mahkemesi hükmünün bozulmak suretiyle ortadan kaldırılması ve aşağıdaki gibi karar verilmesi gerekmiştir." ifadeleri ile durum açıklığa kavuşturulmuştur.

Emsal karardan da anlaşıldığı üzere işletme, işyeri ve işin gereklerinden kaynaklanan nedenlerle fesih yapılması için işletmesel karar olması gerekmektedir. Fakat dava konusu bakımından bir işletmesel karardan bahsetmek mümkün değildir. İşletmesel kararın var olduğunu var saydığımızda dahi tutarlılık, keyfilik yasağı, feshin son çare olması ilkesine aykırı hareket edilmiştir.

B - MÜVEKKİLİN İŞ GÜVENCESİ HÜKÜMLERİNDEN FAYDALANMA HAKKI BULUNMAKTADIR

Davalı işveren, kurumsal bir şirket olup, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca müvekkilin, iş güvencesi hükümlerinden yararlanabilmesi için gerekli olan, fesih tarihinde işyerinde 30 ve daha fazla işçi çalıştırılması şartı fazlasıyla gerçekleşmiştir. Sigorta kayıtlarında da görüleceği üzere kanunun aradığı 6 aylık kıdem şartı da mevcuttur. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 11. maddesinde, "İş ilişkisinin bir süreye bağlı olarak yapılmadığı halde sözleşme belirsiz süreli sayılır." hükmü yer almakta olup, müvekkil ile davalı şirket arasındaki iş ilişkisi, herhangi, bir süreye bağlanmadığından belirsiz süreli dir. Dolayısı ile müvekkilim, kanunun aradığı bu üç şartı taşımakta olup, iş güvencesi hükümlerinden faydalanabilecektir.

DELİLLER: Sigortalı şahsi sicil dosyası, SGK hizmet cetveli ve tüm SGK kayıtları, banka kayıtları, tanıklarımız, emsal ücret araştırması, iş yeri kayıtları, bilirkişi incelemesi, arabuluculuk tutanağı, fesih bildirim yazısı ve sair her türlü yasal delil.

İSTEM SONUCU: Yukarıda arz ve izah ettiğimiz nedenlerle, davamızın kabulü ile;

1-Davalı işverenin müvekkilin işten çıkarılmasına yönelik fesih işleminin geçersiz ve hukuka aykırı olduğunun tespiti ile müvekkilimin işe iadesine,

2-İş akdinin feshinin geçersizliğinin tespiti kararı ile birlikte davalı şirketin müvekkilimi 1 ay içerisinde işe başlatmasına, başlatmaması halinde müvekkile 8 aylık brüt ücreti tutarında işe başlatmama tazminatı ödenmesine,

3-Müvekkilin çalışmadığı süreler için boşta geçen süre alacağı olarak müvekkile 4 aylık brüt ücret ve diğer tüm haklarının ödenmesine,

4-Yargılama giderleri ve ücreti vekaletin davalı üzerinde bırakılmasına karar verilmesini vekaleten saygılarımla talep ederim. 27/06/2020

Davacı Vekili

Av Ferhat SATAN

E İMZALIDIR

Bu dilekçe örneği, Av. Ferhat Satan tarafından takip edilen gerçek bir dosyadan alınmış olup tüm kişisel veriler çıkarılarak yayımlanmıştır. Örnek niteliğindedir; her uyumsuzluğun kendine özgü koşulları bulunduğu gibi kullanılması tavsiye edilmez. ferhatsatan.com