



Prof. Dr. Tankut Centel
İstanbul Hukuk Fakültesi Dekanı

İŞ GÜVENCESİNE TABİ OLACAK İŞYERLERİNDE ÇALIŞAN İŞÇİ SAYISININ HESABI (Karar İncelemesi)

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi

Esas No.: 2003/19269

Karar No.: 2003/20526

Tarih: 11.12.2003

Karar Özeti:

1. İş güvencesi hükümlerinin uygulanması bakımından, işverenin aynı işkolunda birden fazla işyerinin bulunması durumunda, işyerinde çalışan işçi sayısı bu işyerlerinde çalışan toplam işçi sayısına göre belirlenir.

2. Daha az ücret ödeyeceği işçileri çalıştırmak amacıyla mevcut işçilerin iş sözleşmelerinin feshi, geçerli nedene dayandırılmayacak bir feshtir.

İlgili Mevzuat:

İş K. 17, 18, 20

Karar Metni:

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.

Yargıtay Kararı

İş sözleşmesinin 18.7.2003 tarihinde neden gösterilmeksizin feshedildiğini belirten davacı işçi 4857 sayılı İş Kanununun 19. ve devamı maddeleri gereğince; feshin geçersizliğine, işe iadesine, işe başlatılmama halinde seviz aylık ücret tutarında tazminata ve boşta geçen süre için dört aylık ücret ve diğer haklarına karar verilmesini talep etmiştir.

..... İlköğretim Okulunda çalışan davacının açtığı bu davada, davalı Milli Eğitim Bakanlığı personelin ücretlerinin velilerden alınan paralarla karşılandığını ekonomik

kriz nedeniyle okul 180 gün açık olduğu halde davacıya 12 ay yapılan ücret ve diğer ödemelerin mali külfetinin kaldırılamadığını, 180 gün üzerinden ödemeyi kabul edecek işçilerin çalıştırıldığını, iş akdinin bu nedenle feshedildiğini ayrıca işyerinde 30'dan az işçi çalıştığından Yasanın işe iade ile ilgili hükümlerinin uygulanamayacağını savunmuştur.

Mahkemece 4857 sayılı Kanunun uygulanmasında SSK'dan işyeri numarası almış her birimin bir işyeri olduğu işletmenin bütününün değil işyerinin esas alınması gerektiği, bu nedenle İl Milli Eğitim Müdürlüğüne bağlı tüm ilköğretim okullarında çalışanların sayısına değer verilemeyeceği gerekçesi ile dava reddedilmiştir.

30 ve daha fazla işçi çalıştıran işyeri kavramına 4857 sayılı İş Kanununun 18/4. Maddesi ile açıklık getirilmiştir. Söz konusu maddede "işverenin aynı işkolunda birden fazla işyerinin bulunması halinde, işyerinde çalışan işçi sayısı bu işyerlerinde çalışan toplam işçi sayısına göre belirlenmelidir" denilmektedir.

Somut olayda işverenin İl Milli Eğitim Müdürlüğü olduğu, işverenin İş Sendikası ile imzaladığı 1.1.201-31.12.2002 yürürlük süreli işletme düzeyindeki toplu iş sözleşmesinden fesih tarihinde işverenin aynı işkolunda beş adet işyerinin daha bulunduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda 30 işçinin bu altı işyerinde çalışan toplam işçi sayısı nazara alınarak belirlenmesi gerekir.

Dosyada bulunan bu işyerlerinin fesih tarihine denk gelen 2003 yılı 2. dönem SSK dört aylık sigorta bildirgelerinden bu işyerlerinde toplam 80 kadar işçinin çalıştığı anlaşılmaktadır. Bu durumda 30 ve daha fazla işçi çalışma koşulu gerçekleşmiş olmaktadır.

Somut olaya gelince;

Davalı çalıştırdığı bu işçilerin okulun tatil olduğu aylar içinde aylıklarının ödenmesinin kendisine fazla yük getirdiğini ileri sürerek daha az ücret ödeyeceği işçileri çalıştırmak amacı ile mevcut işçilerin sözleşmelerinin feshedildiğini savunmuştur. Bu savunma 4857 sayılı İş Kanununun ilgili hükümlerinde yeralan geçerli sebep olarak kabul edilemez. Böyle olunca davacının iş sözleşmesinin feshine ilişkin uygulamanın iptalini ve işe iadeyi isteyen davasının kabulüne karar vermek gerekir.

Bu nedenle mahkemece isteğin reddine ilişkin hükmün bozularak ortadan kaldırılmasına ve 4857 sayılı İş Kanununun 20/3. maddesi gereğince Dairemizce yeniden hüküm kurularak davanın kabulüne karar verilmiştir.

Sonuç: Yukarıda anlatılan gerekçeler ile

1) İş Mahkemesinin 17.10.2003 gün ve 2003/576 Esas, 128 Karar sayılı kararının bozularak ORTADAN KALDIRILMASINA,

2) İşverence yapılan feshin GEÇERSİZLİĞİNE ve davacının İŞE İADESİNE,

3) Davacının yasal sürede başvurmasına rağmen, işverence süresi içinde işe başlatılmaması halinde ödenmesi gereken tazminat miktarının işçinin DÖRT AYLIK ÜCRETİ OLARAK BELİRLENMESİNE,

4) Davacı işçinin işe iade için yasal süresinde işverene müracaatı halinde hak kazanılacak olan ve kararın kesinleşmesine kadar azami dört aylık ücret ve diğer haklarının davalıdan alınarak davacıya ödenmesine,

İşe başlatılma halinde bu alaktan varsa ödenen kıdem ve ihbar tazminatının MAHSUBUNA,

5) Davacıdan alınan peşin harç ile temyiz harcının talebi halinde İADESİNE,

6) Vekille temsil edilen davacı için karar tarihinde yürürlükte olan tarifeye göre 300.000.000 TL vekalet ücretinin davalıdan alınıp davacıya verilmesine,

7) Davacının yaptığı 8.000.000 TL masrafın davalıdan alınıp davacıya verilmesine kesin olarak 11.12.2003 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

Kararın İncelenmesi:

I. İnceleme konusu Yargıtay kararına neden olan olayda, söz konusu kararın metninden anlaşıldığı kadarıyla:

1. Milli Eğitim Bakanlığı'na bağlı bir ilköğretim okulunda işçi olarak çalışan ve ücreti velilerden toplanan paralarla karşılanan davacı, iş sözleşmesinin geçerli ne-

den gösterilmeksizin feshedildiği iddiasıyla, dava açıp feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini istemiştir.

Davalı Milli Eğitim Bakanlığı; okul personelinin ücretlerinin velilerden toplanan paralarla karşılandığını, ekonomik kriz nedeniyle 180 gün açık olan okulda 12 ay ücret ödeyerek işçi çalıştırmanın mümkün mali yük açısından kaldıramayacağını ve bu yüzden 12 ay yerine 180 gün üzerinden ücret almayı kabul eden işçilerin çalıştırılması yoluna gidildiğini, davacının ise bu uygulamayı kabul etmediğini ve bu yüzden iş sözleşmesinin feshedildiğini, işyerinde 30 işçiden az sayıda işçinin çalışması nedeniyle İş Kanunu'ndaki işe iadeyle ilgili hükümlerin uygulanamayacağını savunmuştur.

Alt mahkeme, işletme yerine işyerinin esas alınması gerektiğini, il milli eğitim müdürlüğüne bağlı tüm ilköğretim okullarında çalışanların sayısının dikkate alınmayacağını gerekçe göstererek, davacı tarafından açılmış davanın reddine karar vermiştir.

2. Alt mahkemenin bu kararının davacı avukatı tarafından temyiz edilmesi üzerine uyuşmazlık, Yargıtay Dokuzuncu Hukuk Dairesi'nin önüne gelmiştir. Bu bağlamda, Yargıtay Dokuzuncu Hukuk Dairesi; İş K. m. 18/IV cümle 2 hükmünü hukuki dayanak yapmak suretiyle, davalı işverene bağlı aynı işkolundaki tüm işyerlerinde çalışan toplam işçi sayısının temel alınması gerektiğini belirterek, alt mahkemenin davayı red gerekçesinin doğru olmadığını kabul etmiş ve yasal iş güvencesi hükümlerinin uygulanmasını benimsemiştir.

Yüksek Mahkeme, okulun tatil olduğu aylar içinde aylık ücret ödenmesinin çok yük getirdiği belirtilip daha az ücret alacak işçi çalıştırmak amacıyla halen çalışan işçilerin iş sözleşmelerinin feshini, geçerli nedene dayanmayan bir fesih niteliğinde görmüş ve feshin geçersizliği ile davacı işçinin işe iadesine karar vermiştir.

II. İnceleme konusu Yargıtay kararı, görüldüğü üzere, iki temel noktaya dokunmaktadır. Bunlardan ilki, iş güvencesi hükümlerine tabi olacak işyerleri için esas alınan 30 işçi sayısının hesaplanma usulü ve diğeri de, mali yük endişesiyle yapılacak fesihlerin geçersiz sayılmasıdır. Bu nedenle, aşağıda önce, iş güvencesine tabi olacak işyerleri belirlenecek ve daha sonra da, mali yük ile geçerli neden arasındaki bağ irdelenmeye çalışılacaktır.

1. İş güvencesi hükümlerine tabi olacak işyerleri konusunda, 15 Mart-10 Haziran 2003 tarihleri arasında yü-

rürlükte kalmış olan 4773 sayılı Yasa'nın her bir "işyeri"ni tek başına esas aldığı görülmüş; 10 Haziran 2003 tarihinden itibaren yürürlüğe girmiş bulunan 4857 sayılı (yeni) İş Kanunu ise, söz konusu esası terk etmiştir. Gerçekten, İş K. m. 18/IV cümle 2'yle getirilen açık düzenleme uyarınca, artık "işverenin aynı işkolunda birden fazla işyerinin bulunması halinde, işyerinde çalışan işçi sayısı, bu işyerlerinde çalışan toplam işçi sayısına göre" belirlenmek zorundadır. Bu konuda, kararda davalı olarak Milli Eğitim Bakanlığı'ndan söz edilmekte; ancak, işveren olarak, "il milli eğitim müdürlüğü" kabul edilmektedir.

Tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşların da işveren olabilecekleri yeni yasa (m. 2/I cümle 1) tarafından kabul edilmekle birlikte, işveren olarak "il milli eğitim müdürlüğü"nü benimsenişinin gerekçesi, kararda yer almış değildir. Ancak, somut olayda Yüksek Mahkeme, işletme düzeyinde yapılmış toplu iş sözleşmesini esas almakta ve toplu iş sözleşmesinin tarafı olarak da "il milli eğitim müdürlüğü" görüldüğünden olsa gerektir, söz konusu müdürlüğe bağlı beş ayrı işyerinde daha çalışanları da toplam çalışan işçi sayısına dahil etmektedir.

2. Olayda davalı işveren; personelin ücretlerinin velilerden toplanan paralarla karşılandığını, ekonomik kriz yüzünden davacıya okulun kapalı olduğu zamanlarda da ücret ödemenin kendisine önemli mali yük getirdiğini ve bunu kaldıramayacağını ileri sürmek suretiyle, bunu kabul etmeyen davacı işçinin iş sözleşmesini geçerli

nedenle feshettiğini belirtmektedir. Bu durumu Yüksek Mahkeme, kararındaki anlatımıyla, davalı işverenin "daha az ücret ödeyeceği işçileri çalıştırmak amacı ile" hareket ettiği biçiminde algılamakta ve buna bağlı olarak da, yerinde olarak, söz konusu davranış biçimini "geçerli neden" kavramı içinde görmemektedir.

Ancak, inceleme konusu kararda İş K. m. 22'den hiç söz edilmemekte ve somut olayda değişiklik feshinin şartlarının oluşup oluşmadığı irdelenmemektedir. Nitekim, bu bağlamda Yüksek Mahkeme, okulun sadece 180 gün açık olması ve buna bağlı olarak da okulun kapalı olduğu zamanlarda personel giderlerinden tasarruf etmenin (üstelik de ücretlerin velilerden alınan paralarla karşılandığı bir ortamda) basiretli (akılcı) bir yönetimin gereği olduğunu dikkate almamakta ve giderek, bunun, "işletmenin, işyerinin veya işin gerekleri"nden kaynaklanan bir geçerli neden (İş K. m. 18/I) oluşturup oluşturamayacağı noktası üzerinde hiç durmamaktadır.

III. Sonuç itibarıyla, inceleme konusu Yargıtay kararının, iş güvencesinden yararlanma ve geçerli neden kavramı konusunda önemli esaslar içeren ve bunlara ışık tutan bir karar olduğu söylenebilir. Buna karşılık, içerdiği esaslar ve konuyu kavrayışı bakımından, tatminkar gerekçelere sahip bulunduğunu belirtmek güçtür. Nitekim, nasıl olup da il milli eğitim müdürlüğünün işveren sıfatını kazandığı ve niçin değişiklik feshi (İş K. m. 22) çerçevesinde sorunun ele alınmadığı, inceleme konusu karardan tam olarak anlaşılmamaktadır.