

2. İŞ MAHKEMESİ SAYIN HAKİMLİĞİ'NE KARŞIYAKA

22.01.2006
Dosya No:2006/1985 E.

**CEVAP VEREN
(DAVALI)** : PETKİM PETROKİMYA HOLDİNG A.Ş.

VEKİLİ : Av. Asiye RENK (*Seval ALAÇAM*)
SSK İşhanı C. 4 Blok Kat 1/11 Konak/İZMİR

**KARŞI TARAF
(DAVACI)** : Rahmi AK

VEKİLİ : Av. Hilmi GÜNER
Cumhuriyet Bulvarı No:985 Adalet Apt. K.3 Alsancak/İZMİR

KONUSU : Davacının 18.01.2006 tarihli ve 20.01.2006 tarihinde tebliğ edilen dilekçesi ile açmış olduğu işe iade davasına ilişkin cevaplarımızdır.

CEVAPLAR : Açılan dava haksız ve yersizdir.

1. Müvekkilim PETKİM PETROKİMYA HOLDİNG A.Ş. tarafından 23.12.2005 tarihli fesih bildirimini ile davacıya aşağıda içeriği belirtilen yazı gönderilmiştir;
“0263597456633 SSK sicil numarası ile 04.03.1983 tarihinden bu yana PETKİM A.Ş.’de belirsiz süreli iş akdiyle kapsam içi personel olarak malzeme yönetim bölümünde teknisyen sıfatıyla istihdam edilmektesiniz. Özelleştirme kapsamında olan şirketimizin Bakanlar Kurulu’nun 21.10.2003 tarihli RG. ‘de yayımlanıp yürürlüğe giren Kamu İktisadi Teşebbüsleri ve bağı ortaklıklarıyla ilgili kanun hükmünde kararname hükümlerine uymak zorunda olması, şirketin 2003 yılından itibaren sürekli zarar etmesi, bunun sonucunda alınan yeniden yapılandırma kararıyla bazı fabrika, sosyal tesis ve irtibat bürolarının kapatılıp, bazı müdürlüklerin ortadan kaldırılması zorunda kalınması ve bunun sonucunda ise işçi çıkarma dışında tasarruf önlemleri alınmasına rağmen bazı ünitelerde personel fazlası tespiti nedeniyle, ilgili KHK’nın emekliliğin kolaylaştırılması hükmüne dayanarak yapılmış olan 09.07.2004 tarihli protokol gereğince de her türlü hak edişlerinizin ödenip 14.01.2006 tarihinden geçerli olmak üzere PETKİM A.Ş. ile olan iş sözleşmeniz işletmenin, işyerinin ve işin gereklerinden kaynaklanan geçerli sebeplerle feshedilmiştir”.

2. Davacı Rahmi AK, PETKİM A.Ş.'de görevini devam ettirdiği süreçte kapsam içi personel olarak çalıştığından ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18. maddesinde belirtilen; işyerinde 30 veya daha fazla işçinin çalıştırılıyor olması, işçinin en az 6 aylık kıdemini olması, işçinin belirsiz süreli iş akdiyle çalışıyor olması ve işçinin işveren vekili konumunda bulunmaması koşullarının tümü taşındığından davacının iş güvencesi kapsamında olduğu, davacı vekilinin bu hususun takdirini Sayın Mahkemeye bırakmasının aksine elbette ki kuşkusuzdur. Bu durumun tespiti ile birlikte, müvekkilim tarafından 23.12.2005 tarihinde İş Kanunu'nun 19. maddesi çerçevesinde, yazılı olarak, işletmenin, işyerinin ve işin gereklerinden kaynaklanan geçerli nedenlere dayanılarak, işçinin davranışı veya verimi ile ilgili bir fesih sebebi söz konusu olmadığından savunmasının alınmasına gerek görülmeden ve fesih sebebi açık ve kesin olarak belirtilmek suretiyle, davacının iş güvencesi kapsamında bulunan iş sözleşmesine ilişkin; kanuna uygun bir biçimde fesih bildiriminde bulunulmuştur.

Davacının iş sözleşmesinin feshinin, işletmenin, işyerinin ve işin gereklerinden kaynaklanan geçerli sebeplere dayandığını açıkladığımız aşağıdaki hususları davacı tarafından bu savunmamıza verilecek cevap dilekçesinde ileri sürülecek vakıalara karşılık beyan ve itirazda bulunma hakkımız saklı kalmak üzere Sayın Mahkemeye beyan ederiz.

3. Müvekkili olduğum PETKİM A.Ş. 87/12184 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile 11.09.1987 tarihinden itibaren özelleştirme kapsamında olup, buna ilişkin hazırlıklar yapılmış ve 20.01.2003 tarihinde de şirketin özelleştirilmesi için ihale ilanı verilmiştir. Özelleştirmede hedef ekonomide verimlilik artışı ve kamu giderlerinde azalmayı sağlamaktır. Bu amaçla 21.10.2003 tarihli RG.'de yayımlanan 13.10.2003 tarih ve 2003/6287 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile de Kamu İktisadi Teşebbüsleri ve bağlı ortaklıklarının istihdamın etkinleştirilmesi için;

a. Üretimde verimliliği artıracak şekilde, etkin ve rasyonel bir istihdam politikası izlenerek katma değer yaratılması,

b. Memur, sözleşmeli personel, daimi ve geçici işçi dahil toplam personel sayısının yatırım ve finansman hedefleri doğrultusunda azaltılması,

c. Emekliliğe hak kazananların emekli olmasını kolaylaştıracak gerekli tedbirlerin alınması hususlarında gerekli her türlü önlemi almakla yükümlü oldukları ilgili KHK'nın eki olan kararın 4. maddesinde düzenlenmiştir. PETKİM A.Ş. de Bakanlar Kurulu'nun yayımlanmış olduğu 13.10.2003 tarihli KHK'nın eki olan bu karara uymak zorunda olduğundan yaptığı çalışma sonucunda tespit ettiği personel fazlalığı nedeniyle emekliliğe hak kazanan davacının iş akdini geçerli sebeple feshetmiştir. Yargıtay da bu konuya ilişkin bir kararında ; özelleştirme kapsamına alınan bir kamu

kuruluşunda, verimlilik artışı ve kamu giderini azaltmak amacıyla yapılan feshin geçerli bir nedene dayandığını kabul etmiştir (Y. 9. HD.,04.12.2003 T.,19328/20055). Bu durumda sözleşmesi feshedilen işçinin tüm hak edişleri de müvekkili olduğum şirket tarafından eksiksiz ve kanuna uygun bir biçimde ödendiği göz önüne alınacak olursa davacının talebi haksızdır.

4. Müvekkilimin fesih gerekçesi olan işyeri gereklerinden kaynaklanan sebepler, işçinin kişiliği ile ilgisi olmayan, buna karşılık yapılan işi veya sözleşmeyi ortadan kaldıracı veya değiştirici nitelikte olan, işletmeye, işyerine ve işe ilişkin ekonomik güçlükler ile teknolojik değişiklikler sonucu ortaya çıkan sebeplerdir. İş Kanunumuzun gerekçesinde bu sebepler “ işyeri dışından kaynaklanan sebepler “ ve “işyeri içi sebepler” olarak iki kısımda belirlenmiştir. İşyeri içinden kaynaklanan sebepler arasında; yeni çalışma yöntemlerinin veya yapısal değişikliklerin uygulanması, işyerinin daraltılması, yeni teknolojilerin uygulanması, işyerinin bazı bölümlerinin kapatılması, bazı iş türlerinin kaldırılması gibi sebepler belirtilmiştir.

Müvekkilim PETKİM A.Ş., 2003 yılında **215 trilyon**, 2004 yılının ilk üç ayında ise **60 trilyon** zarar etmiş ve bu zarar 31.12.2005 tarihine kadar da aralıksız olarak artarak devam etmiş olup 2005 yılının toplam zararı **222 trilyona** ulaşmıştır.Dikkat çekmek isterim ki davacının sözleşmesinin feshedildiği tarih olan 23.12.2005 zararın en çok olduğu döneme rastlamaktadır.Şirket bu olumsuz gidişatı önlemek ve ilgili KHK hükümlerine uymak ve de şirketin rekabet gücünün, üretim ve verimliliğin arttırılması, istihdamın etkinleştirilmesi, etkin ve rasyonel istihdam politikası ve katma değer yaratılması sebepleriyle 2004 yılından itibaren aldığı işletmesel kararlarla yeniden yapılanma çalışmalarına başlamıştır.Yeniden yapılanma kapsamında ise ilk olarak hiyerarşik yapı değiştirilmiştir.Varolan 8 yönetim kademesi 5'e indirilmiştir.Buna ek olarak fabrika, sosyal tesis ve irtibat bürolarından oluşan 20'ye yakın departman kapatılmış;bazı müdürlükler lağvedilmiştir.Niteliksiz elaman alımı ise tümüyle durdurulmuştur. Davacının iş sözleşmesinin feshedildiği sırada PETKİM A.Ş.'de 492 kapsam dışı, 2549 kapsam içi ve 717 geçici personel olmak üzere toplam 3758 işçi çalışmakta olduğundan kapatılan bu departmanlar sonucunda bazı ünitelerde personel sayısının da azaltılması zorunlu hale gelmiştir.

Davacının da belirttiği gibi müvekkilim tarafından 22.12.2005 tarihinde Özelleştirme İdaresi Başkanlığı'na başvurularak, 289 yeni işçi alımı için talepte bulunulmuş ve bu talep neticesinde Özelleştirme İdaresi şirketin 158 yeni işçi alabileceğini tespit edip işçi alımına izin vermiştir.Davacı vekilinin bu durumun fesih gerekçesiyle çelişkili olduğu iddiası haksızdır ; çünkü **salt yeni işçi alınmış olması işe iade için yeterli bir gerekçe olamaz.**Dava konusu uyuşmazlıkta, davacı, PETKİM A.Ş.'de malzeme yönetim bölümünde teknisyen olarak çalışmaktadır.02.01.2006 tarihinde işe alınan işçilerinse

hepsi nitelikli personel olup hiçbiri davacının çalışmakta olduğu malzeme yönetim bölümüne alınmamıştır. Bu durum da davacının çalıştığı bölümde personel fazlalığı olduğunu doğrulamaktadır. Yargıtay da birçok içtihadında işe iadeye karar verilirken fesihden önce veya sonra işe alınanların nitelikleri, davacının çalıştığı bölüme alınıp alınmadıklarının değerlendirilerek karar verilmesi gerektiğini vurgulamıştır(**Y. 9. HD.**, 05.12.2005 T., 35749/38673 ; **Y. 9. HD.**, 06.02.2006T., E.2005/37490, K.2006/2317). Aynı şekilde davacı tarafından mücerret bir iddia olarak nitelendirilen şirketin zararı ise açıklamalarımız ve sunduğumuz mali tabloyla somutlaştırıldığı için bu iddianın da yersiz olduğunu Sayın Mahkemenin takdirine sunarız.

5. Müvekkilim PETKİM A.Ş.'nin açıklamış olduğumuz fesih gerekçelerinin dışında bir başka fesih gerekçesi ise 09.07.2004 tarihli işçi sendikası ile işveren sendikası arasında yapılan protokol hükmüdür. Davacının söz konusu protokolün TİSGLK m.5 ve İş Kanunu m.18'e aykırı olduğu ve mutlak butlan ile batıl olduğu iddiası haksızdır. Söz konusu protokoldeki 50 yaş üstü tüm personelin emekliliklerini hak etmek kaydıyla her türlü hakedişleri ödenerek akitlerinin sona ermesine ilişkin hüküm, yaşlılık ayrılması ile ilgili olup, işverenlerin almış oldukları işletmesel kararlar sonucu üretim ve verimliliğin artırılması, etkin ve rasyonel istihdam politikası izlenmesi amacıyla çalışanların işten çıkarılması ile ilgili getirdikleri bir düzenlemedir. Nitekim yaşlılık ayrılmasıyla ilgili **“SUÇSUZ ÇIKARMALAR”** madde başlığı altında TİS'lerin normatif kısımlarını oluşturan akdin sona ermesine ilişkin bu hükümler birçok toplu iş sözleşmesinde düzenlenmiş olup, bunların mutlak butlan ile batıl olduğu iddiasının yerinde olduğu düşünülemez.

Davacının protokolün tarafların yetkisizliğini savunarak şekil şartını ihtiva etmediği gerekçesiyle geçersiz sayılacağı iddiası ise yersizdir. Zira davacı vekilinin de dilekçesinde belirttiği gibi protokol yetkili işçi sendikası ile işveren sendikası arasında akdedilmiş olup yetkili kişiler açısından şekil şartlarında bir geçersizlik söz konusu değildir. Davacının dilekçesinde açıkça belirtmiş olduğu beyanıyla, öne sürdüğü itiraz sebebi çelişki içindedir.

Dava konusu uyuşmazlıktaki 09.07.2004 tarihli protokol, 01.01.2003 – 31.12.2004 tarihleri arasında geçerli olan Toplu İş Sözleşmesi yürürlükteyken yapılmış olup bu şekilde akdedilen protokoller uygulamada da Yargıtay tarafından sözleşmenin eki niteliğinde sayılıp, Toplu İş Sözleşmesi ile eşdeğer tutulmaktadır. Davacının sözleşmesinin feshedildiği tarih 23.12.2005 olup bu tarihte 01.09.2005 'te imzalanan ve geçerlilik süresi 01.01.2005 – 31.12.2006 olan TİS yürürlükte dir. Bilindiği gibi Toplu İş Sözleşmeleri kural olarak imzalandığı tarihte yürürlüğe girer. Ancak taraflar açıkça sözleşmede belirtmişlerse TİS'i geçmişe etkili olarak yürürlüğe koyabilirler. Fakat Yargıtay'ın da yerleşik

uygulanmasına göre hizmet sözleşmesinin sona ermesine ilişkin normatif hükümler geçmişe etkili bir biçimde uygulanamaz (Y. 9. HD., 26.11.1978 T. 13980/14325). TİSGLK m. 6/3 ‘e göre sona eren toplu iş sözleşmesinin hizmet akdine ilişkin hükümleri yenisi yürürlüğe girinceye kadar hizmet akdi hükmü olarak devam eder. Bu durumda 01.01.2005 – 31.12.2006 tarihleri arasında geçerli olan TİS 01.09.2005’te imzalandığından, hizmet akdinin sona ermesine ilişkin hükümler geriye etkili olarak uygulanamayacağından 01.09.2005 tarihine kadar yapılacak olan fesihlerde söz konusu protokol geçerli olacak; davacının sözleşmesinin feshedildiği tarihte protokol hükmünün uygulama alanı bulamayacağı ve yapılan feshin 01.01.2005 – 31.12.2006 tarihleri arasında geçerli olan TİS hükümlerine aykırı bir fesih olduğundan söz edilebilecekse de, **Toplu İş Sözleşmesi hükümlerine aykırı fesih geçerli feshi ortadan kaldırmaz. Dava konusu uyuşmazlıkta işletme gereklerinden kaynaklanan bir fesih söz konusu olduğundan, protokolün uygulama alanı bulamayacak olması geçerli sebeplerle yapılmış feshi geçersiz hale getirmez.** Yargıtay da bu hususu benimsemiş olup 19.09.2005 tarihli kararında “...davalı işveren fesih işleminde TİS hükümlerine uygun hareket etmemiştir. TİS hükümlerine uygun bir fesih işleminin gerçekleştirilmemesi, fesih işlemini TİS hükümlerine göre haksız duruma getirir. Fakat feshin geçerli nedenle yapıldığı olgusunu ortadan kaldırmaz. İş sözleşmesinin feshi geçerli nedene dayanmaktadır.” (Y. 9. HD., 19.09.2005 T., 29067/30406) bu konudaki uygulamasını ortaya koymuştur.

6. Davacının feshin son çare olarak uygulanmadığı ve ekonomik nedenlerin samimi ve gerçek olmadığı yönündeki beyanlarına yukarıdaki izahlarımız da dikkate alınarak katılmak mümkün değildir. Feshin son çare olma ilkesi (**ultima ratio**) uyarınca davalı müvekkilim, kuşkusuz, sözleşmenin ayakta tutulması için tüm alternatif yolları denemiş; feshe son çare olarak başvurmuştur. Türkiye kimya sanayisinin en önemli petrokimya tesisi olan PETKİM A.Ş. pazar payı %30’un üzerinde olan bir KİT olup özelleştirme kapsamında olduğundan ilgili KHK’ya uyma zorunluluğu ile birlikte yıllardan bu yana süregelen ve katlanarak artan zararı neticesinde kapatılan birimlerdeki işçiler işten çıkarılmayıp, bu işçilere gerekli eğitim verilip birimler arası personel kaydırmaları dahi yapılmıştır. Görüldüğü üzere PETKİM A.Ş.’nin işçi çıkarma dışında tasarruf önlemleri aldığı ortadadır. Ayrıca davacının sosyal seçim kriterlerine uyulmadan işine son verildiği iddiası da haksızdır. Davacının sözleşmesinin feshedilmesinde subjektif nitelikte olan verimlilik, işe yatkınlık gibi hususlarda işine son verilmeyen işçilere nazaran farkı olmadığından bu kriterler fesih beyanında gösterilmemiş olup objektif nitelikte olan yaş kriteri dikkate alınarak davacının sözleşmesi işletme gerekleri nedeniyle feshedilmiştir. Müvekkili olduğum PETKİM A.Ş.’nin bir KİT oluşu, yatırım ve hizmetlerinin de mutlak surette devam etmekte zarureti göz önüne alındığında, davacının işine son verilmesinden başka bir çarenin olmadığı ve fesih sebebi olarak gösterilen sebeplerin gerçek ve son derece samimi olduğu açıktır. Müvekkilimin davacının iş sözleşmesine son vermesinde keyfi ve kötü niyetli davrandığından söz edilemez.

HUKUKİ SEBEPLER : İş Kanunu, TİSGLK, HUMUK vs.ilgili mevzuat, ilmi ve kazai içtihat

DELİLLER : SSK kayıtları, işçinin işyeri şahsi sicil dosyası, şirket mali tablosu ve bilanço kayıtları, 23.12.2005 tarihli davacıya gönderilen fesih yazısı, 13.10.2003 tarihli 2003/6287 sayılı KHK'nın eki karar, TİS, taraflar arasında akdedilen protokol, tanık beyanları, bilirkişi incelemesi vs. her türlü yasal delil.

SONUÇ VE İSTEM : Yukarıda açıklanan sebeplerle;

1. Haksız olan davanın reddini,
2. Karşı tarafın yargılama giderleri ile vekalet ücretine mahkum edilmesini vekaleten arz ve talep ederim.

Davalı Vekili
Av. Asiye RENK
(Seval ALAÇAM)

EK : - Onanmış vekaletname
- Davacıya gönderilen fesih yazısı
- 2003/6287 sayılı KHK'nın eki karar
- Şirket mali tablosu