

İŞVERENİN NAKİL YETKİSİ ve SINIRLARI

I- GİRİŞ

İşçi, aynı işverene bağlı olarak çalışmaya devam ederken işyeri çeşitli nedenlerle değişebilir. Öyle ki bazen işçi yaşadığı kenti tümüyle bırakarak bir başka kente taşınmaya mecbur kalabileceği gibi, bazen de aynı kent içinde başka bir semte gidip gelmeye zorlanabilir. Bütün bunlar işverenin nakil yetkisi ile ilgili hususlardır.

İşverene nakil yetkisi bazen sözleşmelerde ya da iç yönetmeliklerde verilebileceği gibi bazen de bu yetki verilmemesine rağmen işveren yönetim yetkisi kapsamında işçinin çalıştığı işyerini değiştirebilmektedir. Önemli olan böyle bir yetkinin işverene verilmiş olması değil, yetkinin objektif hüsnüniyet çerçevesinde iş gereklerine uygun olarak kullanılmasıdır.

II- GEÇERLİ NAKİL İŞLEMİ İÇİN GEREKLİ ŞARTLAR ve SINIRLARI

Sözleşmeyle ya da Yönetmelikle İşverene Tanınan Nakil Yetkisi

Bireysel ya da toplu iş sözleşmesinde ya da iç yönetmelikte işverene nakil yetkisi tanınmış olabilir. İşveren bu sözleşme maddesinin kendisine tanıdığı yetkiyi kullanarak işçisini bir işyerinden diğer bir işyerine naklini sağlayabilir, taşıdığı yeni işyerine işçilerini götürebilir.

Yeri gelmişken belirtelim ki çok kere iş sözleşmeleri tek tip olmakta ve işçinin imzasına sunulmaktadır. İşçi ya bu sözleşmeyi imzalayarak işe başlamak ya da imzalamayıp işsiz kalmak arasında tercih yapmak zorunda kalmakta ve mecburen imzalamaktadır. Türk Borçlar Kanununun "genel işlem şartları" olarak tanımladığı bu konuya sınırlı da olsa değinmek yararlı olacaktır: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununa (md. 20-25) göre, genel işlem koşulları, bir sözleşme yapılırken düzenleyen, ileride çok sayıda benzer sözleşmede kullanmak amacıyla, önceden, tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümleridir. Bu koşulların, sözleşme metninde veya ekinde yer alması, kapsamı, yazı türü ve şekli, nitelendirmede önem taşımaz. Aynı amaçla düzenlenen sözleşme metninin özdeş olmaması, bu sözleşmelerin içerdiği hükümlerin, genel işlem koşulu sayılmasını engellemez. Karşı tarafın menfaatine aykırı genel işlem koşullarının sözleşmenin kapsamına girmesi, sözleşmenin yapılması sırasında düzenleyen karşı tarafa, bu koşulların varlığı hakkında açıkça bilgi verip, bunların içeriğini öğrenme imkânı sağlamasına ve karşı tarafın da bu koşulları kabul etmesine bağlıdır. Aksi takdirde, genel işlem koşulları yazılmamış sayılır. Sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı olan genel işlem koşulları da yazılmamış sayılır. Sözleşmenin yazılmamış sayılan genel işlem koşulları dışındaki hükümleri geçerliliğini korur. Bu durumda düzenleyen, yazılmamış sayılan koşullar olmasaydı diğer hükümlerle sözleşmeyi yapmayacağı olduğunu ileri süremez. Genel işlem koşullarında yer alan bir hüküm, açık ve anlaşılır değilse veya birden çok anlama geliyorsa, düzenleyen aleyhine ve karşı tarafın lehine yorumlanır. Genel işlem koşullarının bulunduğu bir sözleşmede veya ayrı bir sözleşmede yer alan ve düzenleyene tek yanlı olarak karşı taraf aleyhine genel işlem koşulları içeren sözleşmenin bir hükmünü değiştirme ya da yeni düzenleme getirme yetkisi veren kayıtlar yazılmamış sayılır. Genel işlem koşullarına, dürüstlük kurallarına aykırı olarak, karşı tarafın aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikte hükümler konulamaz.

Kural olarak sözleşmede yer alan nakil yetkisi geçerlidir^[1].

Zira, işverene nakil yetkisi iş sözleşmesiyle ya da toplu iş sözleşmesiyle verildiğinden bu yetkinin kullanılması, yeni bir durum yaratmayacaktır.

Yargıtay kararlarında da görüleceği üzere, sözleşmedeki işverene nakil yetkisi veren hükümler geçerlidir: Dairemizin kararlılık kazanmış olan uygulamasına göre işverene nakil yetkisi veren bu tür sözleşme hükümleri geçerlidir ve buna uymayan işçinin iş sözleşmesinin haklı nedenle işverence sonlandırılması mümkündür. Somut olay bakımından hizmet sözleşmesinin tarih içermemesi sonucu etkili görülmemiştir. Davacı işçinin imzasını taşıyan hizmet sözleşmesinin 4. maddesinde "işveren,

işçiyi şirkete bağlı aynı veya değişik illerdeki işyerlerinden birinden diğer işyerlerine daimi veya geçici olarak aynı veya değişik göreve tayin etmekte serbesttir" şeklinde kurala yer verilmiştir. Davacı işçi tarafından bu sözleşmedeki imzaya itiraz edilmemiş, irade fesadı ile ilgili bir delil sunulmamıştır. Davalı işverence, anılan sözleşme hükmüne dayanarak davacı işçinin bir başka ilde ve aynı işinde çalışması için görevlendirme yapılmış, davacı işçi bu görevlendirmeyi kabul etmeyerek iş başı yapmamış, davalı işveren de davacının iş sözleşmesi sona erdirilmiştir. Dairemizin kararlılık kazanmış olan uygulamasına göre işverene nakil yetkisi veren bu tür sözleşme hükümleri geçerlidir ve buna uymayan işçinin iş sözleşmesinin haklı nedenle işverence sonlandırılması mümkündür[2]. Taraflar arasındaki yazılı hizmet akdinin 6. maddesinde davacı işçinin bankanın bir şubesinden diğer şubesine nakledilebilmesi yetkisi davalı işverene verilmiştir. Hüküm böylece düzenlenmişken bunun sadece il içindeki bir şubeden diğer şubeye nakledilme yetkisine ilişkin olduğu şeklindeki düşüncenin benimsenmesi olanağı yoktur. Davacı İstanbul'daki şubeden Şanlıurfa'daki şubeye tayin edilmiş fakat o şubeye gitmemiştir. Bu davranışı anılan hizmet akdi kuralına aykırılık oluşturur. Böyle olunca kıdem tazminatı isteği reddedilmelidir[3].

Davacı 24.03.2000 tarihinde çalışmaya başlamış, değişiklik kaydı içeren sözleşme ise 01.11.2002 tarihinde düzenlenmiştir. Bu hizmet sözleşmesinin 5. maddesinde, "şirketin işlerin icabı olarak sözleşmeli personeli Ankara'da ve ülke içinde herhangi bir yerde şirket bünyesi içinde veya dışında diğer kuruluş ve müesseselerde çalıştırabileceği" yönünde kayıt bulunmaktadır. Bu kayıt geçerli olduğu gibi, şirket merkezinin şirket yönetim kurulunca alınan 04.08.2003 tarihli kararlar Ankara'dan İstanbul'a taşınması objektif bir gerekçe olup, emredici normlara ve hakkaniyete aykırı bir durum sözkonusu değildir. Bu atamanın dürüstlük kuralına da aykırı olarak yapıldığı yönünde dosyada bir delil bulunmamaktadır. Bu itibarla; davalı şirketçe, geçerli değişiklik kaydına istinaden İstanbul'da aynı şartlar ve unvan ile işe başlaması istenmesine rağmen, işe başlamayan davacı işçinin iş akdinin feshi, haklı bir fesih olup, davacının kıdem ve ihbar tazminatı isteklerinin reddi gerekir[4].

Sözleşmedeki Nakil Yetkisi Dürüstlük Kuralına Uygun Olarak Kullanılmadığı

Temel kural işverene tanınan bu nakil yetkisinin dürüstlük kuralına uygun biçimde kullanılmasıdır. Yargıtay'ın kökleşmiş kararlarında "işverenin nakil yetkisi sözleşmeden kaynaklanmakta ise de, bu nakil yetkisinin kötüye kullanıp kullanılmadığının keyfilik ve nesnellik açısından denetime tabi tutulması gerektiği" hususu hep vurgulanmıştır.

İşçi, dürüstlük kuralına aykırı davranıldığını ispatla yükümlüdür.

Yargıtay iş sözleşmelerinde işverene nakil hakkı verilmiş olsa bile çalışma koşullarını ağırlaştırıcı nakillerin hukuki geçerliliği olmadığını belirtmiştir: İş sözleşmesinin 3. maddesinde işçinin gerektiğinde üniversiteye bağlı Türkiye'deki diğer kuruluşlar ve işyerlerinde verilecek diğer görevi de yapacağı, görev ve iş değişikliklerini peşinen kabul ettiği belirtilmiştir. Sözleşme ile nakil yetkisinin saklı tutulması mümkün ise de, 4857 sayılı İş Kanununun 22. maddesinin düzenlemesi karşısında çalışma koşullarında işçi aleyhine yapılacak diğer değişikliklerin sözleşme ile önceden saklı tutulması mümkün değildir. Davalı işverence davacının hem işyeri hem de görevi değiştirilmek istenmiş olup, görev değişikliğinin çalışma koşullarını ağırlaştırdığı dosya içeriği ile sabittir. Davacı çalışma koşullarında yapılan bu değişikliği kabul etmemiştir[5].

İş sözleşmesinden kaynaklanan nakil yetkisi, işverenin yönetim hakkı kapsamında değerlendirilmelidir. İşverenin yönetim hakkı, hakkın kötüye kullanılmaması şartıyla geçerlidir. İşveren, yönetim hakkını kullanırken objektif iyiniyet kurallarına göre hareket etmelidir. Bu değişiklik yetkisinin verilmesi sözleşme özgürlüğü kapsamında kalmakla birlikte işverene kayıtsız şartsız bir yetki de vermemektedir. İşverenin değişiklik yetkisi "keyfilik" kapsamına girmemelidir. İşveren sırf işçisine zarar verme niyetiyle ya da işçinin bazı haklarından mahrum kalması amacıyla iş sözleşmesi ile aldığı nakil yetkisini kullanmasına hukuk müsaade etmez.

Taraflar arasında imzalanmış olan iş sözleşmesinin 1.maddesinde aynı il sınırları içinde aynı veya benzer işlerde işverence görevlendirilebileceğinin öngörüldüğü, davalı işverence sözleşmenin verdiği nakil yetkisine dayanılarak Altındağ'da bulunan işyerinde temizlik görevlisi olarak çalışan davacının Koçtaş Yapı Balçova işyerinde görevlendirildiği, davacının bir kısım işçilik alacakları için Bölge Çalışma Müdürlüğüne şikâyetle bulunması ve işveren aleyhine fazla mesai alacağına ilişkin dava açması üzerine söz konusu naklen atamanın gerçekleştirildiği, davacının görevlendirildiği yerde işbaşı yapmaması nedeni ile iş sözleşmesinin İş Kanunu'nun 25/II-g maddesi uyarınca feshedildiği dosyadaki bilgi ve belgelerden anlaşılmaktadır. Dairemizin uygulamasına göre işverenin

sözleşmeyle nakil yetkisini saklı tutması mümkündür. Ancak, her hak gibi, nakil yetkisinin de iyiniyet kurallarına uygun olarak kullanılması gerekir. Yönetim hakkını genişleten böyle bir düzenleme uyarınca işlem yapan işverenin, kural olarak her hangi bir gerekçe gösterme zorunluluğu bulunmamaktadır. Ancak, somut olayda olduğu gibi, nakil yetkisinin kötüye kullanıldığı ileri sürüldüğü durumlarda nakli gerektiren iş ve işyeri gereklerinin bulunup bulunmadığı, başka bir anlatımla nakli zorunlu kılan objektif nedenlerin varlığı ortaya konulmalıdır. Davacının nakledildiği yerde işe başlamamış olması devamsızlık olarak değerlendirilemez^[6]. Her ne kadar nakil yetkisi sözleşmeden ve kaynaklanmakta ise de, bu nakil yetkisinin kötüye kullanılıp kullanılmadığından keyfilik ve nesnellik açısından denetime tabi tutulması gerekir. Zira işverenin sözleşmeden kaynaklanan değişiklik yapma yetkisi sınırsız değildir. Bu yetkinin keyfi kullanılmaması gerekir. Bu nedenle nakil yetkisinin keyfi olup olmadığı, davalının görevlendirme de nesnel bir açıklamasının olup olmadığı araştırılarak sonucuna göre hüküm kurulmalıdır^[7].

Nakil İş Sözleşmesi İmzalandığı Sırada Mevcut İşyerine Yapılmalıdır

Taraflar iş akdinde işçinin çalışacağı işyerini belirlemişlerse işçinin onayı olmadıkça işveren işyerini değiştiremez^[8].

İşveren işçiyi sonradan kurulan bir işyerine naklederse bu çalışma koşullarında esaslı değişiklik sayılır.

İş sözleşmesinin devri kapsamında nakil söz konusu olsa bile, devir anında işçinin yazılı rızası alınmalıdır: Somut uyumsuzlukta, davalı işveren iş sözleşmesindeki nakil yetkisi nedeni ile davacı işçiyi grup şirketlerinden bir olan başka bir işverende çalışmak üzere, görevlendirilmiştir. Görevlendirme nedeni olarak, işletme gereklerinden çok, davacının bilgi ve becerisini geliştirmesi, deneyim kazanması, mesleki ve bireysel gelişimini arttırması gösterilmiştir. Bu bir hizmet akti devridir. Geçici iş ilişkisinde dahi, devir anında işçinin yazılı rızası aranmaktadır. Hizmet akti devrinde bu rızanın devir anında olması gerekir. Başlangıçta sözleşmede diğer grup şirketine nakil yetkisi verilmiş olması bu olguyu ortadan kaldırmaz^[9].

Sözleşmede ya da İç Yönetmelikte Nakil Yetkisinin Olmaması

İş sözleşmesinde ya da toplu iş sözleşmesinde işverene nakil yetkisi tanınmamış olabilir. Diğer bir ifadeyle nakil konusunda herhangi bir hüküm olmayabilir. Bu durumda dahi işverenin belli şartlar altında nakil yetkisi yine bulunmaktadır. İşveren kural olarak yönetim yetkisi kapsamında herhangi bir işçinin naklini yapabilir.

Nakil, esaslı değişiklik kapsamına girmiyorsa, hukuken geçerlidir. Ancak esaslı değişiklik kapsamında ise mutlaka işçinin yazılı rızası alınmalıdır.

İşçinin işyerinin değiştirilmesi durumunda, değişikliğin esaslı değişiklik kabul edilmesi için, sonuç ya iş yerine gidiş gelişler eskisine göre güçlük çıkarması; maddi yükler getiriyor olması gerekmektedir. İşyeri değişikliği işçiye mali yük getirmemekle birlikte işçinin yolda daha fazla zaman harcamasını gerektiriyor ve serbest zamanını sınırlıyor ise, bu durum aleyhe esaslı değişiklik olarak kabul edilmektedir. Bu anlamda işyeri değişikliğinin il sınırları içinde veya dışında olmasının bir önemi yoktur^[10]. Bu karara göre, işçi için işyerine gidiş ve geliş eskisine göre güçlük çıkarmıyor, mali külfet getirmiyor, fazla zaman harcanmasını gerektirmiyor ise, işyeri nakli esaslı değişiklik kapsamında değildir.

İşyeri değişikliği bu anlamda esaslı değişiklik kapsamında ise işçinin rızası olmadan bu nakil hukuken geçerli biçimde yapılamaz.

III-SONUÇ

Toplu iş sözleşmeleri, iş sözleşmeleri ve iç yönetmeliklerle işverenlere işçinin işyerini tek taraflı değiştirme hakkı tanınabileceği Türk iş hukuku öğretisinde büyük çoğunlukla kabul edilmektedir. Bununla birlikte, ülkemizde işsizlik oranının yüksek olması, bu tür yetkilerin işverenlere tanınmasında çoğunlukla işçilerin gerçek iradesinden söz edilememesine neden olmaktadır. Bu nedenle Türk iş hukuku öğretisinde, karşılaştırmalı hukukta olduğu gibi, nakil yetkisi gibi tüm değişiklik kayıtlarının geçerlilik ve kullanım denetimine tabi tutulması gerektiği kabul edilmektedir.

Geçerlilik denetimi, işverene tek taraflı değişiklik hakkı tanıyan sözleşme hükmünün geçerliliğini, dolayısıyla işverenin bu yönde bir hakka sahip olup olmadığını belirlemeyi amaçlarken, kullanım denetimi, geçerli olarak doğmuş değişiklik hakkının hukuka uygun kullanılıp kullanılmadığını belirlemeyi amaçlar[11].

Kural olarak, bireysel ya da toplu iş sözleşmesinde ya da iç yönetmelikte işverene tanınan nakil yetkisi geçerlidir. İşverene tanınan bu nakil yetkisinin kötüye kullanıp kullanılmadığının keyfilik ve nesnellik açısından denetime tabi tutulur. İşçi, dürüstlük kuralına aykırı davranıldığını ispatla yükümlüdür. Nakil işçiye mali yük getiriyorsa, serbest zamanını sınırlandırıyor ya da yolda çok daha fazla zaman harcamasını gerektiriyorsa çalışma şartlarında esaslı değişiklik, sayılır ve işçinin yazılı kabulü olmadıkça hukuken geçerli olmaz.

[1] 4857 sayılı İş Kanununu hazırlamakla görevlendirilen bilim kurulu taslağında "işverence çalışma koşullarının değiştirilmesi saklı tutulduğu hallerde ... yukarıdaki hükümler uygulanmaz" denilmek suretiyle İK 22. maddesi diğer deyişle değişiklik feshi hükümlerinin bu yönde getirilecek saklı tutma kayıtları ile bertaraf edilebileceği öngörülmüştü. Taslağın bu hükmü TBMM'deki görüşmeler sonucunda maddeden çıkarılmıştır. Bu durumda işverenin çalışma koşullarında tek taraflı olarak değişiklik yapma hakkını saklı tutan sözleşme kayıtlarının geçerli olup olmayacağı tartışmalı hale gelse de yasaların yorumunda Meclis'teki çalışmalar bağlayıcı bir nitelik taşımayıp, objektif yorum yöntemi esastır. Bu nedenle bilim kurulu taslağında yer alan değişiklik yapma yetkisinin Meclis çalışmalarında metinden çıkarılması, bu konuda bir yasağın getirildiği şeklinde yorumlanmamalıdır. Sarper SÜZEK, İş Hukuku, İstanbul 2011, s. 607.

[2] Yrg. 9. HD'nin 21.09.2004 tarihli ve E. 2004/21979, K. 2004/19484 sayılı kararı.

[3] Yrg. 9. HD'nin 24.09.2001 tarihli ve E. 2001/10241, K. 2001/14276 sayılı kararı.

[4] YHGK'nun 11.10.2006 tarihli ve E.2006/9-613, K. 2006/644 sayılı kararı.

[5] Yrg. 9. HD'nin 13.12.2010 tarihli ve E. 2009/39668, K. 2010/37397 sayılı kararı.

[6] Yrg. 9. HD'nin 01.10.2007 tarihli ve E. 2007/14272, K. 2007/28755 sayılı kararı.

[7] Yrg. 9. HD'nin 24.05.2010 tarihli ve E. 2009/20411, K. 2010/14372 sayılı kararı.

[8] Sarper SÜZEK, İş Hukuku, İstanbul 2011, s. 605.

[9] Yrg. 9. HD'nin 16.06.2008 tarihli ve E. 2007/41042, K. 2008/5622 sayılı kararı.

[10] Aydın BAŞBUĞ, İş Sözleşmesinin Değişen Şartlara Uyarlanması, İstanbul 2007, s.91.

[11] Gaye BAYCIK, "İşverenin Nakil Yetkisinin Kullanım Denetimi", A.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl:2011, Sayı: 61(2), s.487